This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

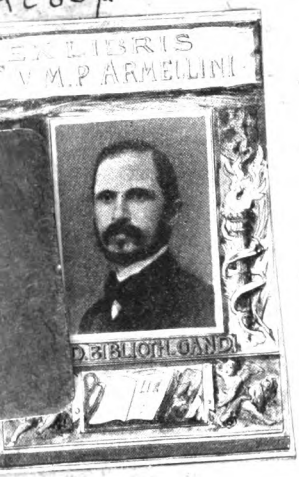
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Digitized by Google

Az867.



UNIVERSITEITSBIBLIOTHEEK GENT
900000
Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

CODE CIVIL,

OU

RECUEIL

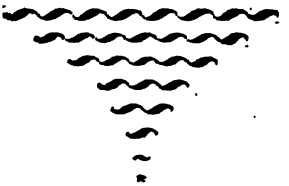
CONTENANT LE TEXTE DES LOIS,

PROMULGUÉES EN L'AN XI, 1803

PRÉCÉDÉES

DES MOTIFS

POUR EN FACILITER L'INTELLIGENCE.



A PARIS,

DE L'IMPRIMERIE NATIONALE.

AN XI. 1803.

Digitized by Google

Cette Edition, très-correcte, se trouve à Liége, chez LEMARIÉ, *proche l'Hôtel-de-ville.*

Digitized by Google

MOTIFS DE LA PREMIÈRE LOI

Sur la promulgation, les effets et l'application des Lois, exposés par le Conseiller d'Etat Portalis.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE projet de loi que je viens vous présenter, au nom du Gouvernement, est relatif *à la publication, aux effets et à l'application des lois en général.*

Le moment est arrivé où votre sagesse va fixer la législation civile de la France. Il ne faut que de la violence pour détruire, il faut de la constance, du courage et des lumières pour édifier.

Nos travaux touchent à leur terme.

Le vœu des Français, celui de toutes nos assemblées nationales seront remplis; jusqu'ici la diversité des coutumes, formoit, dans un même Etat, cent Etats différens. La loi, partout opposée à elle-même, divisoit les citoyens au lieu de les unir. Cet ordre de choses ne sauroit exister plus long-temps. Des hommes qui, à la voix puissante de la patrie, et par un élan sublime et généreux, ont subitement renoncé à leurs priviléges et à leurs habitudes, pour reconnoître un intérêt commun, ont conquis le droit inappréciable de vivre sous une commune loi.

C'est dans le moment de cette grande et salutaire révolution dans nos lois, qu'il importe de proclamer quelques-unes de ces maximes fécondes qui ont été consacrées par tous les peuples policés, et qui servent à diriger la marche de toute législation bien ordonnée. Ces maximes sont l'objet du projet de loi que je présente; elles n'appartiennent à aucun code particulier. Elles sont comme les prolégomènes de tous les codes.

Mais il nous a paru que leur véritable place étoit en avant du code civil, parce que cette espèce de code est celle qui, plus que toute autre, embrasse l'universalité des choses et des personnes.

Dans un gouvernement, il est essentiel que les ci-

Digitized by Google

toyens puissent connoître les lois sous lesquelles ils vivent et auxquelles ils doivent obéir.

De là, les formes établies chez toutes les nations pour la promulgation et la publication des lois.

On a cru devoir s'occuper de ces formes, auxquelles l'exécution des lois se trouve nécessairement liée.

Il est sans doute une justice naturelle émanée de la raison seule, et cette justice, qui constitue pour ainsi dire le cœur humain, n'a pas besoin de promulgation. C'est une lumière qui éclaire tout homme venant en ce monde, et qui, du fond de la conscience, réfléchit sur toutes les actions de la vie.

Mais, faute de sanction, la justice naturelle qui dirige sans contraindre, seroit vaine pour la plupart des hommes, si la raison ne se déployoit avec l'appareil de la puissance pour unir les droits aux devoirs, pour substituer l'obligation à l'instinct, et appuyer par les commandemens de l'autorité les inspirations honnêtes de la nature.

Quand on a la force de faire ce que l'on veut, il est difficile de ne pas croire qu'on en a le droit. On se résigneroit peu à se soumettre à des gênes, si l'on pouvoit avec impunité se livrer à ses penchans.

Ce que nous appelons le *droit naturel* ne suffisoit donc pas; il falloit des commandemens ou des préceptes formels et coactifs.

On voit donc la différence qui existe entre une règle de morale et une loi d'Etat.

Or, ce sont les lois d'Etat qui ont besoin d'être promulguées pour devenir exécutoires; car ces sortes de lois, qui n'ont pas toujours existé, qui changent souvent, et qui ne peuvent tout embrasser, ont leur époque déterminée et leur objet particulier. On ne sauroit être tenu de leur obéir sans les connoître.

Sous l'ancien régime, la loi étoit une volonté du prince.

Cette volonté étoit adressée aux Cours souveraines, qui étoient chargées de la vérification et du dépôt des lois.

Digitized by Google

La loi n'étoit point exécutoire dans un ressort, avant d'y avoir été vérifiée et enregistrée.

La vérification étoit un examen, une discussion de la loi nouvelle. Elle représentoit la délibération qui est de l'essence de toutes les lois. L'enregistrement étoit la transcription sur le registre de la loi vérifiée.

Les Cours pouvoient suspendre l'enregistrement d'une loi, ou même le refuser. Elles pouvoient modifier la loi en l'enregistrant, et dès-lors ces modifications faisoient partie de la loi même.

Une loi pouvoit être refusée par une Cour souveraine, et acceptée par une autre. Elle pouvoit être diversement modifiée par les diverses Cours.

La législation marchoit aussi d'un pas chancelant, timide et incertain. Dans cette confusion et dans ce conflit de volontés différentes, il ne pouvoit y avoir d'unité, de certitude, ni de majesté dans les opérations du législateur. On ne savoit jamais si l'Etat étoit régi par la volonté générale ou s'il étoit livré à l'anarchie des volontés particulières.

Tout cela tenoit à la constitution d'alors.

La France, dans les temps qui ont précédé la révolution, présentoit moins une nation particulière qu'un assemblage de nations diverses, successivement réunies ou conquises, distinctes par le climat, par le sol, par les priviléges, par les coutumes, par le droit civil, par le droit politique.

Le prince gouvernoit ces différentes nations, sous les titres différens de duc, de roi, de comte. Il avoit promis de maintenir chaque pays dans ses coutumes et dans ses franchises. On sent que dans une pareille situation, c'étoit un prodige quand une même loi pouvoit convenir à toutes les parties de l'empire. Une marche uniforme dans la législation étoit donc impossible.

S'il n'y avoit point d'unité dans l'exercice du pouvoir législatif, par rapport au fond même des lois, il ne pouvoit y en avoir dans le mode de leur promulgation.

Chaque province de France formant un état à part,

Digitized by Google

il falloit, pour naturaliser une loi dans chaque province, que cette loi y fût expressément acceptée et promulguée en vertu de cette acceptation.

Il falloit donc dans chaque province une promulgation particulière.

Dans certains ressorts, la loi étoit censée promulguée, et elle devenoit exécutoire pour tous les habitans du pays, du jour qu'elle avoit été enregistrée par le parlement de la province.

Dans d'autres ressorts, on ne regardoit l'enregistrement dans les Cours que comme le complément de la loi considérée en elle-même, et non comme sa promulgation ou sa publication. On jugeoit que la formation de la loi étoit consommée par l'enregistrement; mais qu'elle n'étoit promulguée que par l'envoi aux sénéchaussées et bailliages, et qu'elle n'étoit exécutoire, dans chaque territoire, que du jour de la publication faite à l'audience par la sénéchaussée ou par le bailliage de ce territoire.

Les choses changèrent sous l'Assemblée constituante.

Un décret de cette Assemblée, du 2 novembre 1790, porta qu'une loi étoit complète dès l'instant qu'elle avoit été sanctionnée par le roi; que la transcription et la publication de la loi, faites par les corps administratifs et par les tribunaux, étoient toutes également de même valeur, et que la loi étoit obligatoire du moment où la publication en avoit été faite, soit par le corps administratif, soit par le tribunal de l'arrondissement, sans qu'il fût nécessaire qu'elle eût été faite par tous les deux.

Le même décret vouloit que la publication fût faite par lecture, placards et affiches.

La Convention ordonna l'impression d'un bulletin des lois, et l'envoi de ce bulletin à toutes les autorités constituées. Elle décida que, dans chaque lieu, la promulgation de la loi seroit faite dans les vingt-quatre heures de la réception, par une publication au son de trompe ou de tambour, et que la loi y deviendroit obligatoire à compter du jour de la promulgation. La

Digitized by Google

même Assemblée nationale, après avoir achevé la constitution de l'an 4, et avant de se séparer, fit, le 12 vendémiaire, un nouveau décret sur la promulgation et la publication des lois. Par ce décret, elle supprima les publications au son de trompe ou au bruit du tambour. Elle conserva l'usage d'un bulletin officiel, que le ministre de la justice fut chargé d'adresser aux présidens des administrations départementales et municipales, et aux divers fonctionnaires mentionnés dans le décret. Elle déclara que les lois et actes du corps législatif obligeroient, dans l'étendue de chaque département, du jour auquel le bulletin officiel seroit distribué au chef-lieu, et que ce jour seroit constaté par un registre où les administrateurs de chaque département certifieroient l'arrivée de chaque numéro.

L'envoi d'un bulletin officiel aux administrations et aux tribunaux, est encore aujourd'hui le mode que l'on suit pour la promulgation et pour la publication des lois.

Dans le projet de code civil, les rédacteurs se sont occupés de cet objet. Ils ont consacré le principe, que les lois doivent être adressées aux autorités chargées de les exécuter ou de les appliquer.

Ils ont pensé que les lois dont l'application appartient aux tribunaux devroient être exécutoires dans chaque partie de la République, du jour de leur publication par les tribunaux d'appel, et que les lois administratives devroient être exécutoires, du jour de la publication faite par les corps administratifs.

Ils ont ajouté que les lois dont l'exécution et l'application appartiendroient à la fois aux tribunaux et à d'autres autorités, leur seroient respectivement adressées, et qu'elles seroient exécutoires, en ce qui est relatif à la compétence de chaque autorité, du jour de la publication par l'autorité compétente.

Les avantages et les inconvéniens des divers systèmes ont été balancés par le Gouvernement, et il a su s'élever aux véritables principes.

Une loi peut être considérée sous deux rapports :

Digitized by Google

1°. relativement à l'autorité dont elle est émanée ; 2°. relativement au peuple ou à la nation pour qui elle est faite.

Toute loi suppose un législateur.

Toute loi suppose encore un peuple qui l'observe et qui lui obéisse.

Entre la loi et le peuple pour qui elle est faite, il faut un moyen ou un lien de communication : car il est nécessaire que le peuple sache ou puisse savoir que la loi existe, et qu'elle existe comme loi.

La promulgation est le moyen de constater l'existence de la loi auprès du peuple, et de lier le peuple à l'observation de la loi.

Avant la promulgation, la loi est parfaite relativement à l'autorité dont elle est l'ouvrage ; mais elle n'est point encore obligatoire pour le peuple en faveur de qui le législateur dispose.

La promulgation ne fait pas la loi ; mais l'exécution de la loi ne peut commencer qu'après la promulgation de la loi : *Non obligat lex nisi promulgata.*

La promulgation est la vive voix du législateur.

En France, la forme de la promulgation est constitutionnelle ; car la constitution règle que les lois seront promulguées, et qu'elles le seront par le Premier Consul.

D'après la constitution, et d'après les maximes du droit public universel, nous avons établi, dans le projet, que les lois seroient exécutoires en vertu de la promulgation faite par le Premier Consul. Si la voix de ce premier magistrat pouvoit retentir à la fois dans tout l'univers français, toute précaution ultérieure deviendroit inutile ; mais la nature même des choses résiste à une telle supposition.

Il faut pourtant que la promulgation soit connue ou puisse l'être.

Il n'est certainement pas nécessaire d'atteindre chaque individu. La loi prend les hommes en masse. Elle parle, non à chaque particulier, mais au corps entier de la société.

Digitized by Google

Il suffit que les particuliers aient pu connoître la loi. C'est leur faute s'ils l'ignorent, quand ils ont pu et dû la connoître, *idem est scire aut scire debuisse, aut potuisse.* L'ignorance du droit n'excuse pas.

La loi étoit autrefois un mystère jusqu'à sa formation. Elle étoit préparée dans les conseils secrets du prince. Lors de la vérification qui en étoit faite par les Cours, la discussion n'en étoit pas publique, tout étoit dérobé constamment à la curiosité des citoyens. La loi n'arrivoit à la connoissance des citoyens que comme l'éclair qui sort du nuage.

Aujourd'hui il en est autrement. Toutes les discussions et toutes les délibérations se font avec solennité et en présence du public. Le législateur ne se cache jamais derrière un voile. On connoît ses pensées avant même qu'elles soient réduites en commandement. Il prononce la loi au moment même où elle vient d'être formée, et il la prononce publiquement.

Un délai de dix jours précède la promulgation, et pendant ce délai, la loi circule dans toutes les parties de l'Empire.

Elle est donc déjà publique avant d'être promulguée.

Cependant, comme ce n'est là qu'une publication de fait, nous avons cru devoir encore garantir cette publicité de droit qui produit l'obligation et qui force l'obéissance.

Après la promulgation, nous avons en conséquence ménagé de nouveaux délais pendant lesquels la loi promulguée dans le lieu où siége le Gouvernement, peut être successivement parvenue jusqu'aux extrémités de la République.

On avoit jeté l'idée d'un délai unique, d'un délai uniforme, après lequel la loi auroit été, dans le même instant, exécutoire partout.

Mais cette idée ne présentoit qu'une fiction démentie par la réalité. Tout est successif dans la marche de la nature : tout doit l'être dans la marche de la loi.

Il eût été absurde et injuste que la loi fût sans exécution dans le lieu de sa promulgation et dans les

Digitized by Google

contrées environnantes, parce qu'elle ne pouvoit pas encore être connue dans les parties les plus éloignées du territoire national.

Personne n'est affligé de la dépendance des choses. On l'est de l'arbitraire de l'homme.

J'ajoute que de grands inconvéniens politiques auroient pu être la suite d'une institution aussi contraire à la justice qu'à la raison, et à l'ordre physique des choses.

Nous avons donc gradué les délais d'après les distances.

Le système du projet de loi fait disparoître tout ce que les différens systêmes, admis jusqu'à ce jour, offroient de vicieux.

Je ne parle point de ce qui se pratiquoit sous l'ancien régime. Les institutions d'alors sont inconciliables avec les nôtres.

Mais j'observe que dans ce qui s'est pratiqué depuis la révolution, on avoit trop subordonné l'exécution de la loi au fait de l'homme.

Partout on exigeoit des lectures, des transcriptions de la loi; et la loi n'étoit point exécutoire avant ces transcriptions et ces lectures. A chaque instant, la négligence ou la mauvaise foi d'un officier public pouvoit paralyser la législation, au grand préjudice de l'Etat et des citoyens.

Les transcriptions et les lectures peuvent figurer comme moyens secondaires, comme précautions de secours.

Mais il ne faut pas que la loi soit abandonnée au caprice des hommes. Sa marche doit être assurée et imperturbable. Image de l'ordre éternel, elle doit, pour ainsi dire, se suffire à elle-même. Nous lui rendons toute son indépendance, en ne subordonnant son exécution qu'à des délais, à des précautions commandées par la nature même.

Le plan des rédacteurs du projet de code joignoit au vice de tous les autres systêmes, un vice de plus.

Dans ce plan, on distinguoit les lois administratives

Digitized by Google

d'avec les autres; et, pour la publication, on faisoit la part des tribunaux et celle des administrateurs.

Il falloit donc avec un pareil plan, juger chaque loi, pour fixer l'autorité qui devoit en faire la publication. Cela eût entraîné des difficultés interminables, et des questions indiscrètes qui eussent pu compromettre la dignité des lois.

Le projet que je présente prévient tous les doutes, remplit tous les intérêts, et satisfait à toutes les convenances.

Effets rétroactifs.

Après avoir fixé l'époque à laquelle les lois deviennent exécutoires, nous nous sommes occupés des effets.

C'est un principe général que les lois n'ont point d'effet rétroactif.

A l'exemple de toutes nos assemblées nationales, nous avons proclamé ce principe.

Il est des vérités utiles qu'il ne suffit pas de publier une fois, mais qu'il faut publier toujours, et qui doivent sans cesse frapper l'oreille du magistrat, du juge, du législateur, parce qu'elles doivent constamment être présentes à leur esprit.

L'office des lois est de régler l'avenir. Le passé n'est plus en leur pouvoir.

Partout où la rétroactivité des lois seroit admise, non-seulement la sûreté n'existeroit plus, mais son ombre même.

La loi naturelle n'est limitée ni par le temps, ni par les lieux, parce qu'elle est de tous les pays et de tous les siècles.

Mais les lois positives, qui sont l'ouvrage des hommes, n'existent pour nous que quand on les promulgue, et elles ne peuvent avoir d'effet que quand elles existent.

La liberté civile consiste dans le droit de faire ce que la loi ne prohibe pas. On regarde comme permis tout ce qui n'est pas défendu.

Digitized by Google

Que deviendroit donc la liberté civile, si le citoyen pouvoit craindre qu'après coup il seroit exposé au danger d'être recherché dans ses actions, ou troublé dans ses droits acquis, par une loi postérieure ?

Ne confondons pas les jugemens avec les lois. Il est de la nature des jugemens de régler le passé, parce qu'ils ne peuvent intervenir que sur des actions ouvertes, et sur des faits auxquels ils appliquent les lois existantes. Mais le passé ne sauroit être du domaine des lois nouvelles, qui ne le régissoient pas.

Le pouvoir législatif est la toute-puissance humaine. La loi établit, conserve, change, modifie, perfectionne. Elle détruit ce qui est; elle crée ce qui n'est pas encore. La tête d'un grand législateur est une espèce d'Olympe d'où partent ces idées vastes, ces conceptions heureuses qui président au bonheur des hommes et à la destinée des Empires. Mais le pouvoir de la loi ne peut s'étendre sur des choses qui ne sont plus, et qui par-là même sont hors de tout pouvoir.

L'homme, qui n'occupe qu'un point dans le temps comme dans l'espace, seroit un être bien malheureux, s'il ne pouvoit pas se croire en sûreté, même pour sa vie passée; pour cette portion de son existence, n'a-t-il pas déjà porté tout le poids de sa destinée ? Le passé peut laisser des regrets; mais il termine toutes les incertitudes. Dans l'ordre de la nature il n'y a d'incertain que l'avenir, et encore l'incertitude est alors adoucie par l'espérance, cette compagne fidèle de notre foiblesse. Ce seroit empirer la triste condition de l'humanité, que de vouloir changer, par le système de la législation, le système de la nature, et de chercher, pour un temps qui n'est plus, à faire revivre nos craintes, sans pouvoir nous rendre nos espérances.

Loin de nous l'idée de ces lois à deux faces qui, ayant sans cesse un œil sur le passé, et l'autre sur l'avenir, dessécheroient la source de la confiance, et deviendroient un principe éternel d'injustice, de bouleversement et de désordre.

Digitized by Google

Pourquoi, dira-t-on, laisser impunis des abus qui existoient avant la loi que l'on promulgue pour les réprimer? Parce qu'il ne faut pas que le remède soit pire que le mal. Toute loi naît d'un abus. Il n'y auroit donc point de loi qui ne dût être rétroactive. Il ne faut point exiger que les hommes soient avant la loi ce qu'ils ne doivent devenir que par elle.

Lois de police et de sûreté.

Toutes les lois, quoique émanées du même pouvoir, n'ont point le même caractère, et ne sauroient conséquemment avoir la même étendue dans leur application, c'est-à-dire, les mêmes effets; il a donc fallu les distinguer.

Il est des lois, par exemple, sans lesquelles un Etat ne pourroit subsister. Ces lois sont toutes celles qui maintiennent la police de l'Etat et qui veillent à sa sûreté.

Nous déclarons que des lois de cette importance obligent indistinctement tous ceux qui habitent le territoire.

Il ne peut, à cet égard, exister aucune différence entre les citoyens et les étrangers.

Un étranger devient le sujet casuel de la loi du pays dans lequel il passe ou dans lequel il réside. Dans le cours de son voyage, ou pendant le temps plus ou moins long de sa résidence, il est protégé par cette loi: il doit donc la respecter à son tour. L'hospitalité qu'on lui donne appelle et force sa reconnoissance.

D'autre part, chaque Etat a le droit de veiller à sa conservation; et c'est dans ce droit que réside la souveraineté. Or, comment un Etat pourroit-il se conserver et se maintenir, s'il existoit dans son sein des hommes qui pussent impunément enfreindre sa police et troubler sa tranquillité? Le pouvoir souverain ne pourroit remplir la fin pour laquelle il est établi, si des hommes étrangers ou nationaux étoient indépendans de ce pouvoir. Il ne peut être limité, ni

Digitized by Google

quant aux choses, ni quant aux personnes. Il n'est rien s'il n'est tout. La qualité d'étranger ne sauroit être une exception légitime pour celui qui s'en prévaut contre la puissance publique qui régit le pays dans lequel il réside. Habiter le territoire, c'est se soumettre à la souveraineté. Tel est le droit politique de toutes les nations.

A ne consulter même que le droit naturel, tout homme peut repousser la violence par la force. Comment donc ce droit qui compète à tout individu, seroit-il refusé aux grandes sociétés contre un étranger qui troubleroit l'ordre de ces sociétés? Des millions d'hommes réunis en corps d'Etat seroient-ils dépouillés du droit de la défense naturelle, tandis qu'un pareil droit est sacré dans la personne du moindre individu?

Aussi, chez toutes les nations, les étrangers qui délinquent sont traduits devant les tribunaux du pays.

Nous ne parlons pas des ambassadeurs; ce qui les concerne est réglé par le droit des gens et par les traités.

Lois personnelles.

S'agit-il des lois ordinaires? on a toujours distingué celles qui sont relatives à l'état et à la capacité des personnes, d'avec celles qui règlent la disposition des biens. Les premières sont appelées *personnelles*, et les secondes *réelles*.

Les lois personnelles suivent la personne partout. Ainsi la loi française, avec des yeux de mère, suit les Français jusque dans les régions les plus éloignées; elle les suit jusqu'aux extrémités du globe.

La qualité de Français, comme celle d'étranger, est l'ouvrage de la nature ou celui de la loi. On est Français par la nature, quand on l'est par sa naissance, par son origine: on l'est par la loi, quand on le devient en remplissant toutes les conditions que la loi prescrit pour effacer les vices de la naissance ou de l'origine.

Mais il suffit d'être Français pour être régi par la

Digitized by Google

loi française, dans tout ce qui concerne l'état de la personne.

Un Français ne peut faire fraude aux lois de son pays pour aller contracter mariage en pays étranger sans le consentement de ses père et mère, avant l'âge de vingt-cinq ans. Nous citons cet exemple entre mille autres pareils, pour donner une idée de l'étendue et de la force des lois personnelles.

Les différens peuples, depuis les progrès du commerce et de la civilisation, ont plus de rapport entre eux qu'ils n'en avoient autrefois. L'histoire du commerce est l'histoire de la communication des hommes. Il est donc plus important qu'il ne l'a jamais été de fixer la maxime que, dans tout ce qui regarde l'état et la capacité de la personne, le Français, quelque part qu'il soit, continue d'être régi par la loi française.

Lois réelles.

Les lois qui règlent la disposition des biens, sont appelées réelles : ces lois régissent les immeubles, lors même qu'ils sont possédés par des étrangers.

Ce principe dérive de ce que les publicistes appellent *le domaine éminent du souverain.*

Point de méprise sur les mots *domaine éminent* ; ce seroit une erreur d'en conclure que chaque Etat a un droit universel de propriété sur tous les biens de son territoire.

Les mots *domaine éminent* n'expriment que le droit qu'a la puissance publique de régler la disposition des biens par des lois civiles, de lever sur ces biens des impôts proportionnés aux besoins publics, et de disposer de ces mêmes biens pour quelque objet d'utilité publique, en indemnisant les particuliers qui les possèdent.

Au citoyen appartient la propriété, et au souverain l'empire. Telle est la maxime de tous les pays et de tous les temps ; mais les propriétés particulières des citoyens, réunies et contiguës, forment le territoire

Digitized by Google

public d'un Etat, et relativement aux nations étrangères, ce territoire forme un seul tout qui est sous l'empire du souverain ou de l'Etat. La souveraineté est un droit à la fois réel et personnel. Conséquemment, aucune partie du territoire ne peut être soustraite à l'administration du souverain, comme aucune personne habitant le territoire ne peut être soustraite à sa surveillance, ni à son autorité.

La souveraineté est indivisible. Elle cesseroit de l'être, si les portions d'un même territoire pouvoient être régies par des lois qui n'émaneroient pas du même souverain.

Il est donc de l'essence même des choses, que les immeubles dont l'ensemble forme le territoire public d'un peuple, soient exclusivement régis par les lois de ce peuple, quoiqu'une partie de ces immeubles puisse être possédée par des étrangers.

Règles pour les Juges.

Il ne suffisoit pas de parler des effets principaux des lois; il falloit encore présenter aux juges quelques règles d'application.

La justice est la première dette de la souveraineté : c'est pour acquitter cette dette sacrée que les tribunaux sont établis.

Mais les tribunaux ne rempliroient pas le but de leur établissement, si, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, ils refusoient de juger. Il y avoit des juges avant qu'il y eût des lois, et les lois ne peuvent prévoir tous les cas qui peuvent s'offrir aux juges. L'administration de la justice seroit donc perpétuellement interrompue, si un juge s'abstenoit de juger toutes les fois que la contestation qui lui est soumise n'a pas été prévue par une loi.

L'office des lois est de statuer sur les cas qui arrivent le plus fréquemment. Les accidens, les cas fortuits, les cas extraordinaires, ne sauroient être la matière d'une loi.

Dans

Digitized by Google

Dans les choses mêmes qui méritent de fixer la sollicitude du législateur, il est impossible de tout fixer par des règles précises.

C'est une sage prévoyance de penser qu'on ne peut tout prévoir.

De plus, on peut prévoir une loi à faire sans croire devoir la précipiter. Les lois doivent être préparées avec une sage lenteur. Les Etats ne meurent pas, et il n'est pas expédient de faire tous les jours de nouvelles lois.

Il est donc nécessairement une foule de circonstances dans lesquelles un juge se trouve sans loi. Il faut donc laisser alors au juge la faculté de suppléer à la loi par les lumières naturelles de la droiture et du bon sens. Rien ne seroit plus puéril que de vouloir prendre des précautions suffisantes pour qu'un juge n'eût jamais qu'un texte précis à appliquer. Pour prévenir les jugemens arbitraires, on exposeroit la société à mille jugemens iniques, et, ce qui est pis, on l'exposeroit à ne pouvoir plus se faire rendre justice; et avec la folle idée de décider tous les cas, on feroit de la législation un dédale immense dans lequel la mémoire et la raison se perdroient également.

Quand la loi se tait, la raison naturelle parle encore: si la prévoyance des législateurs est limitée, la nature est infinie; elle s'applique à tout ce qui peut intéresser les hommes: pourquoi voudroit-on méconnoître les ressources qu'elle nous offre?

Nous raisonnons comme si les législateurs étoient des dieux, et comme si les juges n'étoient pas même des hommes.

De tous les temps, on a dit que l'équité étoit le supplément des lois. Or, qu'ont voulu dire les jurisconsultes Romains quand ils ont ainsi parlé de l'*équité*?

Le mot *équité* est susceptible de diverses acceptions. Quelquefois il ne désigne que la volonté constante d'être juste, et dans ce sens il n'exprime qu'une vertu. Dans d'autres occasions, le mot *équité* désigne

Digitized by Google

une certaine aptitude ou disposition d'esprit qui distingue le juge éclairé de celui qui ne l'est pas, ou qui l'est moins. Alors l'*équité* n'est, dans le magistrat, que le coup-d'œil d'une raison exercée par l'observation, et dirigée par l'expérience. Mais tout cela n'est relatif qu'à l'équité morale, et non à cette équité judiciaire dont les jurisconsultes Romains se sont occupés, et qui peut être définie un retour à la loi naturelle, dans le silence, l'obscurité ou l'insuffisance des lois positives.

C'est cette *équité* qui est le vrai supplément de la législation, et sans laquelle le ministère du juge, dans le plus grand nombre des cas, deviendroit impossible.

Car il est rare qu'il naisse des contestations sur l'application d'un texte précis. C'est toujours parce que la loi est obscure ou insuffisante, ou même parce qu'elle se tait, qu'il y a matière à litige. Il faut donc que le juge ne s'arrête jamais. Une question de propriété ne peut demeurer indécise. Le pouvoir de juger n'est pas toujours dirigé dans son exercice par des préceptes formels : il l'est par des maximes, par des usages, par des exemples, par la doctrine. Aussi, le vertueux chancelier d'*Aguesseau* disoit très-bien que le temple de la justice n'étoit pas moins consacré à la science qu'aux lois, et que la véritable doctrine, qui consiste dans la connoissance de l'esprit des lois, est supérieure à la connoissance des lois mêmes.

Pour que les affaires de la société puissent marcher, il faut donc que le juge ait le droit d'interpréter les lois et d'y suppléer. Il ne peut y avoir d'exception à ces règles que pour les matières criminelles ; et encore, dans ces matières, le juge choisit le parti le plus doux si la loi est obscure ou insuffisante, et il absout l'accusé si la loi se tait sur le crime.

Mais en laissant à l'exercice du ministère du juge toute la latitude convenable, nous lui rappelons les bornes qui dérivent de la nature même de son pouvoir.

Digitized by Google

Un juge est associé à l'esprit de législation ; mais il ne sauroit partager le pouvoir législatif. Une loi est un acte de souveraineté, une décision n'est qu'un acte de jurisdiction ou de magistrature.

Or, le juge deviendroit législateur, s'il pouvoit, par des règlemens, statuer sur les questions qui s'offrent à son tribunal. Un jugement ne lie que les parties entre lesquelles il intervient. Un règlement lieroit tous les justiciables et le tribunal lui-même.

Il y auroit bientôt autant de législations que de ressorts.

Un tribunal n'est pas dans une région assez haute, pour délibérer des règlemens et des lois. Il seroit circonscrit dans ses vues, comme il l'est dans son territoire ; et ses méprises ou ses erreurs pourroient être funestes au bien public.

L'esprit de judicature, qui est toujours appliqué à des détails, et qui ne prononce que sur des intérêts particuliers, ne pourroit souvent s'accorder avec l'esprit du législateur, qui voit les choses plus généralement et d'une manière plus étendue et plus vaste.

Au surplus, les pouvoirs sont réglés ; aucun ne doit franchir ses limites.

Conventions contraires à l'Ordre public et aux bonnes Mœurs.

Le dernier article du projet de loi porte qu'on ne peut déroger par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs.

Ce n'est que pour maintenir l'ordre public, qu'il y a des gouvernemens et des lois. Il est donc impossible qu'on autorise entre les citoyens des conventions capables d'altérer ou de compromettre l'ordre public.

Des jurisconsultes ont poussé le délire jusqu'à croire que des particuliers pouvoient traiter entr'eux comme s'ils vivoient dans ce qu'ils appellent l'état de nature, et consentir tel contrat qui peut convenir à leurs intérêts, comme s'ils n'étoient gênés par aucune loi. De tels contrats, disent-ils, ne peuvent être protégés par

Digitized by Google

des lois qu'ils offensent ; mais comme la bonne foi doit être gardée entre des parties qui se sont engagées réciproquement, il faudroit obliger la partie qui refuse d'exécuter le pacte, à fournir par équivalent ce que les lois ne permettoient pas d'exécuter en nature.

Toutes ces dangereuses doctrines, fondées sur des subtilités, et éversives des maximes fondamentales, doivent disparoître devant la sainteté des lois.

Le maintien de l'ordre public dans une société, est la loi suprême. Protéger des conventions contre cette loi, ce seroit placer des volontés particulières au-dessus de la volonté générale, ce seroit dissoudre l'Etat.

Quant aux conventions contraires aux bonnes mœurs, elles sont proscrites chez toutes les nations policées. Les bonnes mœurs peuvent suppléer les bonnes lois : elles sont le véritable ciment de l'édifice social. Tout ce qui les offense, offense la nature et les lois. Si on pouvoit les blesser par des conventions, bientôt l'honnêteté publique ne seroit plus qu'un vain nom, et toutes les idées d'honneur, de vertu, de justice, seroient remplacées par les lâches combinaisons de l'intérêt personnel, et par les calculs du vice.

Tel est le projet de loi qui est soumis à votre sanction. Il n'offre aucune de ces matières problématiques qui peuvent prêter à l'esprit de système. Il rappelle toutes les grandes maximes des gouvernemens ; il les fixe, il les consacre. C'est à vous, citoyens Législateurs, à les décréter par vos suffrages. Chaque loi nouvelle qui tend à promulguer des vérités utiles, affermit la prospérité de l'Etat et ajoute à votre gloire.

Digitized by Google

MOTIFS DE LA SECONDE LOI

Sur la jouissance et la privation des droits civils, exposés par le Conseiller d'Etat Treilhard.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

L'ÉCLAT de la victoire, la prépondérance d'un Gouvernement également fort et sage, donnent sans doute un grand prix à la qualité de *Citoyen Français;* mais cet avantage seroit plus brillant que solide, il laisseroit encore d'immenses vœux à remplir, si la législation intérieure ne garantissoit pas à chaque individu une existence douce et paisible, et si, après avoir tout fait pour la gloire de la Nation, on ne s'occupoit pas avec le même succès du bonheur des personnes.

La sûreté, la propriété, voilà les grandes bases de la félicité d'un peuple; c'est par la loi seule que leur stabilité peut être garantie, et l'on reconnoîtra sans peine que la conservation des droits civils influe sur le bonheur individuel, bien plus encore que le maintien des droits politiques, parce que ceux-ci ne peuvent s'exercer qu'à des distances plus ou moins éloignées, et que la loi civile se fait sentir tous les jours et à tous les instans.

La loi sur la jouissance et la privation des droits civils offre donc un grand intérêt, et mérite toute l'attention du législateur.

Le projet que vous avez entendu contient deux chapitres. Le premier a pour titre : *De la jouissance des droits civils;* le deuxième : *De la privation des droits civils.* Celui-ci se divise en deux sections, parce que l'on peut être privé des droits civils, ou par la perte de la qualité de Français, ou par une suite des condamnations judiciaires.

A quelles personnes sera donc accordée la jouissance des droits civils ? On sent assez que tout Français a droit à cette jouissance; mais si le tableau de notre

Digitized by Google

situation peut inspirer aux étrangers un vif désir d'en partager les douceurs, la loi civile ne doit certainement pas élever entr'eux et nous des barrières qu'ils ne puissent pas franchir.

Cependant cette communication facile, établie pour nous enrichir de la population et de l'industrie des autres nations, pourroit aussi quelquefois nous apporter leur écume ; tout n'est pas toujours bénéfice dans un pareil commerce, et l'on ne trouva quelquefois que des germes de corruption et d'anarchie où l'on avoit droit d'espérer des principes de vie et de prospérité.

Cette réflexion si naturelle vous explique déjà une grande partie des dispositions du projet.

Tout Français jouit des droits civils : mais l'individu né en France d'un étranger, celui né en pays étranger d'un Français, l'étrangère qui épouse un Français, seront-ils aussi réputés Français ? Voilà les premières questions qui se sont présentées ; le projet les décide d'après les notions universellement reçues.

La femme suit partout la condition de son mari ; elle devient donc Française quand elle épouse un Français.

Le fils a l'état de son père ; il est donc Français quand son père est Français : peu importe le lieu où il est né, si son père n'a pas perdu sa qualité.

Quant au fils de l'étranger qui reçoit accidentellement le jour en France, on ne peut pas dire qu'il ne naît pas étranger ; mais ses premiers regards ont vu le sol français, c'est sur cette terre hospitalière qu'il a souri pour la première fois aux caresses maternelles, qu'il a senti ses premières émotions, que se sont développés ses premiers sentimens : les impressions de l'enfance ne s'effacent jamais ; tout lui retracera dans le cours de la vie ses premiers jeux, ses premiers plaisirs ; pourquoi lui refuseroit-on le droit de réclamer à sa majorité la qualité de Français, que tant et de si doux souvenirs pourront lui rendre chère ? C'est un enfant adoptif qu'il ne faut pas repousser quand il promettra de se fixer en France, et qu'il y

Digitized by Google

établira de fait son domicile : c'est la disposition de l'article 9 du projet.

Si nous recevons l'étranger en France, rejeterons-nous de notre sein celui qui sera né en pays étranger, mais d'un père qui auroit perdu la qualité de Français ? Le traiterons-nous avec plus de rigueur que l'étranger né sur notre sol? Non, sans doute : c'est toujours du sang français qui coule dans ses veines; l'inconstance ou l'inconduite du père n'en a pas tari la source; le souvenir de toute une famille n'est pas effacé par quelques instans d'erreur d'un père; le fils doit être admis à les réparer, et peut-être encore les remords du père ont-ils mieux fait sentir au fils le prix de la qualité perdue : elle lui sera d'autant plus chère, qu'il saura d'avance de combien de regrets la perte en est accompagnée.

J'arrive à la question la plus importante, et dont la solution pourroit présenter plus de difficultés. L'étranger jouira-t-il en France des droits civils ? Ici la question se divise; l'étranger peut établir son domicile en France, ou il peut continuer de résider dans son pays.

Supposons d'abord que l'étranger fixe son domicile en France.

Ne perdons pas de vue qu'il ne s'agit pas ici du titre de *Citoyen Français* : la loi constitutionnelle règle les conditions auxquelles l'étranger peut devenir *Citoyen;* il faut, pour acquérir ce titre, que l'étranger, âgé de vingt-un ans accomplis, déclare l'intention de se fixer en France, et qu'il y réside pendant dix années consécutives. Quand il aura rempli ces conditions, il sera citoyen français.

Cependant, quand il aura déclaré son intention de se fixer en France, et du moment qu'il y aura transporté son domicile, quel sera son sort dans sa patrie ? Dans sa patrie ! il n'en a plus depuis la déclaration qu'il a faite de vouloir se fixer en France; la patrie ancienne est abdiquée, la nouvelle n'est pas encore acquise; il ne peut exercer de droits politiques ni

Digitized by Google

dans l'une ni dans l'autre : peut-être même a-t-il déjà perdu l'exercice des droits civils dans sa terre natale, uniquement parce qu'il aura transporté son domicile sur le sol français. S'il faut, pour participer à ces droits dans la nouvelle patrie, attendre encore un long espace de temps, comment pourra-t-on supposer qu'un étranger s'exposera à cette espèce de mort civile, pour acquérir un titre qui ne lui sera conféré qu'au bout de dix années ?

Ces considérations motivent assez l'article du projet qui accorde l'exercice des droits civils à l'étranger admis par le Gouvernement, à établir son domicile parmi nous.

La loi politique a sagement prescrit une résidence de dix années pour l'acquisition des droits politiques ; la loi civile attache avec la même sagesse le simple exercice des droits civils à l'établissement en France.

Mais le caractère personnel de l'étranger qui se présente, sa moralité plus ou moins grande, le moment où il veut se placer dans nos rangs ; la position respective des deux peuples, et une foule d'autres circonstances, peuvent rendre son admission plus ou moins désirable ; et, pour s'assurer qu'une faveur ne tournera pas contre le peuple qui l'accorde, la loi n'a dû faire participer aux droits civils que l'étranger admis par le Gouvernement.

L'étranger qui ne quitte pas le sol natal jouira-t-il aussi en France de la totalité ou d'une partie des droits civils ? L'admettra-t-on sans restrictions, sans conditions ? ou plutôt ne doit-on pas, adoptant la règle d'une juste réciprocité, restreindre les droits de l'étranger à ceux dont un Français peut jouir dans le pays de cet étranger ?

Cette question a été si souvent et si profondément agitée, qu'il est difficile de porter de nouveaux aperçus dans sa discussion ; et quelque parti qu'on embrasse, on pourra toujours s'autoriser sur de grandes autorités, ou sur de grands exemples.

Ceux qui veulent accorder aux étrangers une parti-

Digitized by Google

cipation totale et absolue à nos droits civils, recherchent l'origine du droit d'aubaine dans celle de la féodalité, et regardent la suppression entière de ce droit comme une conséquence nécessaire de l'abolition du régime féodal. L'intérêt national, suivant eux, en sollicite la suppression aussi puissamment que la barbarie de sa source. L'ancien Gouvernement avoit lui-même reconnu la nécessité de le proscrire dans une foule de traités qui en avoient au moins modifié la rigueur; il avoit senti que ce droit ne devoit plus subsister depuis que le commerce avoit rattaché tous les peuples par les liens d'un intérêt commun. Telle a été, disent-ils, l'opinion des plus grands publicistes; Montesquieu avoit dénoncé le droit d'aubaine à toutes les nations comme un droit *insensé*, et l'Assemblée constituante, ce foyer de toutes les lumières, ce centre de tous les talens, en avoit prononcé l'abolition intégrale et absolue, sans condition de réciprocité, comme un moyen d'appeler un jour tous les peuples au bienfait d'une fraternité universelle.

Le projet de détruire les barrières qui séparent tous les peuples, de confondre tous leurs intérêts, et de ne plus former, s'ils est permis de le dire, qu'une seule nation sur la terre, est sans doute une conception également hardie et généreuse : mais ceux qui en ont été capables ont-ils vu les hommes tels qu'ils sont ou tels qu'ils les désirent.

Consultons l'histoire de tous les temps, de tous les peuples, et jetons surtout nos regards autour de nous. Si l'on fit tant d'efforts pénibles et trop souvent inutiles pour maintenir l'harmonie dans une seule nation, dans une seule famille, pouvons-nous raisonnablement espérer la réalisation d'une harmonie universelle, et le mode moral doit-il être, plus que le mode physique, à l'abri des ouragans et des tempêtes ?

Au lieu de se livrer aux illusions trop souvent trompeuses des théories, ne vaut-il pas mieux faire des lois qui s'appliquent aux caractères et aux esprits

Digitized by Google

que nous connoissons ? L'admission indéfinie des étrangers peut avoir quelques avantages ; mais nous ne savons que trop qu'on ne s'enrichit pas toujours des pertes ou des désertions de ses voisins, et qu'un ennemi peut faire quelquefois des présens bien funestes. On sera du moins forcé de convenir que le principe de la réciprocité, d'après les traités, a cet avantage bien réel, que les traités étant suspendus par le fait seul de la déclaration de guerre, chaque peuple redevient le maître, dans ces momens critiques, de prendre l'intérêt du moment pour unique règle de sa conduite.

Hé! pourquoi donnerions-nous à nos voisins des priviléges qu'ils s'obstineroient à nous refuser ? Il sera toujours utile, nous dit-on, d'attirer sur notre sol des étrangers riches de leurs possessions, de leurs talens, de leur industrie ; j'en conviens : mais viendront-ils sur notre sol, ces opulens et précieux étrangers, si, par leur établissement en France, ils deviennent eux-mêmes tout-à-coup étrangers à leur sol natal ; s'ils ne peuvent aspirer au titre de Français, sans sacrifier tous leurs droits acquis ou éventuels dans leur patrie, parce qu'elle nous refuse les avantages de la réciprocité, et qu'elle persiste à ne voir dans les Français que des étrangers ? Encore une fois, méfions-nous des théories, quelque brillantes qu'elles paroissent, et consultons plutôt l'expérience.

Lorsque l'ancien Gouvernement Français annonça l'intention de supprimer, d'adoucir du moins les droits d'aubaine envers les peuples qui partageroient ses principes, plusieurs gouvernemens s'empressèrent de traiter avec la France, et de s'assurer, par un juste retour, le bienfait de la suppression ou de la modification du droit d'aubaine ; on donna pour acquérir, car l'intérêt est la mesure des traités entre gouvernemens, comme il est la mesure des transactions entre particuliers.

Mais depuis l'abolition absolue du droit d'aubaine de la part de la France, de tous les peuples qui n'a-

Digitized by Google

voient pas auparavant traité avec elle, il n'en est pas un seul qui ait changé sa législation. Ils n'avoient plus besoin de faire participer chez eux les Français à la jouissance des droits civils pour obtenir la même participation en France ; aussi ont-ils maintenu à cet égard, contre les Français, toute la sévérité de leur législation : en sorte qu'il est actuellement prouvé que si l'intérêt général des peuples sollicite en effet l'abolition entière du droit d'aubaine, il faut, pour ce même intérêt, établir une loi de réciprocité, parce que seule elle peut amener le grand résultat que l'on désire.

Est-il nécessaire actuellement de répondre aux autorités? Montesquieu a qualifié le droit d'aubaine de droit *insensé ;* mais Montesquieu, dans la phrase qu'on cite, plaça sur la même ligne les droits de naufrage et ceux d'aubaine, qu'il appelle tous les deux des droits *insensés.* Il y a cependant loin du droit barbare de naufrage, qui, punissant le malheur comme un crime, confisquoit les hommes et les choses jetées sur le rivage par la tempête, au droit d'aubaine, fondé sur le principe (erroné si l'on veut, mais du moins nullement atroce) d'une jouissance exclusive des droits civils en faveur des nationaux.

Montesquieu, d'ailleurs, a-t-il prétendu qu'une nation seule devoit se hâter de proclamer chez elle la suppression absolue du droit d'aubaine, quand ce droit étoit établi et maintenu chez tous les autres peuples? Il savoit trop bien que certaines institutions, qui, en elles-mêmes, ne sont pas bonnes, mais qui réfléchissent sur d'autres nations, ne pourroient être abolies chez un seul peuple, sans compromettre sa prospérité, tant qu'il existeroit chez les étrangers une espèce de conspiration pour les maintenir.

Le régime des douanes a aussi été jugé sévèrement par des hommes graves qui désiroient la chute de toutes les barrières : en conclura-t-on qu'un peuple seul feroit un grand acte de sagesse en supprimant tout-à-coup et absolument le régime des douanes?

Digitized by Google

et n'est-il pas, au contraire, plus convenable d'engager les autres nations à nous faciliter l'usage des productions de leur sol qui peuvent nous être utiles, par la libre communication que nous pouvons leur donner des productions françaises dont ils auront besoin ?

Tout le monde convient qu'un état militaire excessif est un grand fardeau pour les peuples ; mais lorsque cet état militaire, quelque grand qu'il puisse être, n'est que proportionné à l'état militaire des nations rivales, donneroit-il une grande opinion de sa prudence, le Gouvernement qui, sans consulter les dispositions de celles-ci, réduiroit cet état sur le pied où il devroit être s'il n'avoit ni voisins ni rivaux ?

Une institution peut n'être pas bonne, et cependant sa suppression absolue peut être dangereuse ; et c'est ici le cas de rappeler cette maxime triviale, que *le mieux est souvent un grand ennemi du bien.*

L'Assemblée constituante prononça l'abolition du droit d'aubaine ! Je sens tout le poids de cette autorité : mais qui osera dire que l'Assemblée constituante, que de si grands souvenirs recommanderont à la postérité, ne fut pas quelquefois jetée au-delà d'une juste mesure par des idées philantropiques que l'expérience ne pouvoit pas encore régler ? Et sans sortir de l'objet qui nous occupe, l'appel que l'Assemblée constituante fit aux autres nations, a-t-il été entendu d'elles ? En est-il une seule qui y ait répondu ? N'ont-elles pas, au contraire, conservé toutes leurs règles sur le droit d'aubaine ? Concluons de là que si l'Assemblée constituante a voulu préparer l'abolition totale du droit d'aubaine, le plus sûr moyen de réaliser cette conception libérale, c'est d'admettre la règle de la réciprocité, qui peut amener un jour les autres peuples, par la considération de leurs intérêts, à consentir aussi l'abolition de ce droit.

Ces motifs puissans ont déterminé la disposition du projet qui n'assure en France, à l'étranger, que les mêmes droits civils accordés aux Français par les traités

Digitized by Google

de la nation à laquelle les étrangers appartiennent.

Voilà la seule règle qu'on dut établir dans un code civil, parce qu'en préparant pour l'avenir la suppression totale du droit d'aubaine, elle n'exclut d'ailleurs aucune des concessions particulières qui pourroient être dans la suite sollicitées par les circonstances et pour l'intérêt du peuple Français.

Je ne crois pas devoir m'arrêter à quelques autres articles du premier chapitre; la simple lecture en fait sentir assez la sagesse ou la nécessité, et je passe au deuxième chapitre de la privation des droits civils.

On peut être privé des droits civils par la perte de la qualité de Français, et par une suite de condamnations judiciaires : la première section de ce chapitre a pour objet la perte de la qualité de Français.

Il seroit superflu de rappeler qu'il ne s'agit pas ici de droits politiques et de la perte du titre de citoyen, mais du simple exercice des droits civils, droits acquis à un grand nombre de Français qui ne sont pas, qui ne peuvent pas être citoyens; ainsi toute cause qui prive du titre de citoyen, ne doit pas nécessairement priver des droits civils et de la qualité de Français. Cette qualité ne doit se perdre que par des causes qui supposent une renonciation à sa patrie.

L'article 17 du projet en présente quatre : 1°. la naturalisation acquise en pays étranger; 2°. l'acceptation non autorisée par le Gouvernement de fonctions publiques conférées par un Gouvernement étranger; 3°. l'affiliation à toute corporation étrangère qui exigera des distinctions de naissance; 4°. tout établissement fait en pays étranger sans esprit de retour. L'article 13 assigne une cinquième cause; c'est le mariage d'une Française avec un étranger. Enfin, l'article 21 place aussi au nombre des causes qui font perdre la qualité de Français, l'entrée, sans autorisation du Gouvernement, au service militaire de l'étranger, ou l'affiliation à une corporation militaire étrangère.

Il est assez évident que, dans tous ces cas, la qualité de Français ne peut plus se conserver : on ne peut

Digitized by Google

pas avoir deux patries. Comment celui qui s'est fait naturaliser en pays étranger, celui qui a accepté du service ou des fonctions publiques chez une nation rivale, celui qui a abjuré le principe le plus sacré de notre pacte social en courant après des distinctions incompatibles avec l'égalité, celui enfin qui auroit abandonné la France sans retour, auroit-il pu conserver le titre de Français? Cependant, dans le nombre des causes qui détruisent cette qualité, on doit faire une distinction : il en est quelques-unes qui ne sont susceptibles d'aucune interprétation favorable, celles, par exemple, de la naturalisation en pays étranger et de l'abjuration du principe de l'égalité; mais il en est d'autres, telles que l'acceptation de fonctions publiques ou de service chez l'étranger, qui peuvent quelquefois être excusées : un peuple ami peut réclamer auprès du Gouvernement français des secours que notre intérêt même ne permet pas de refuser. Aussi n'a-t-on dû attacher la perte de la qualité de Français qu'à une acceptation, non autorisée par le Gouvernement, de service ou de fonctions publiques chez l'étranger.

Mais les Français mêmes qui ont perdu leur qualité par l'une des causes déjà expliquées, ne pourront-ils jamais la recouvrer? Ne peut-on pas supposer qu'en quittant la France ils ont uniquement cédé à l'impulsion d'un caractère léger; qu'ils ont voulu surtout améliorer leur situation par leur industrie, pour jouir ensuite au milieu de leurs concitoyens de l'aisance qu'ils se seront procurée? Ne doit-on pas supposer du moins que leur désertion a été suivie de vifs regrets? et leurs frères pourront-ils être toujours insensibles quand ces transfuges viendront se jeter dans leurs bras?

Vous supposer, citoyens Législateurs, cette rigoureuse inflexibilité, ce seroit mal vous connoître. Une mère ne repousse jamais des enfans qui viennent à elle. Que les Français qui ont perdu cette qualité reviennent se fixer en France, qu'ils renoncent à toutes dis-

Digitized by Google

tinctions contraires à nos lois, et ils seront encore reconnus Français.

Cependant l'indulgence ne doit pas être aveugle et imprudente; le retour de ces Français ne doit être ni un moyen de trouble dans l'Etat, ni un signal de discorde dans leurs familles : il faut que leur rentrée soit autorisée par le Gouvernement, qui peut connoître leur conduite passée et leurs sentimens secrets, et ils ne doivent acquérir que l'exercice des droits ouverts à leur profit depuis leur réintégration.

Il est même une classe pour qui l'on a dû être plus sévère; c'est celle des Français qui ont pris du service militaire chez l'étranger, sans l'autorisation du Gouvernement. Cette circonstance a un caractère de gravité qui la distingue : ce n'est plus un simple acte de légèreté, une démarche sans conséquence; c'est un acte de dévouement particulier à la défense d'une nation, aujourd'hui notre alliée, si l'on veut, mais qui demain peut être notre rivale, et même notre ennemie. Le Français a dû prévoir qu'il pouvoit s'exposer, par son acceptation, à porter les armes contre sa patrie. En vain diroit-il que, dans le cas d'une rupture entre les deux nations, il n'auroit pas balancé à rompre ses nouveaux engagemens : quel garant pourroit-il donner de son assertion? La puissance qui l'a pris à sa solde a-t-elle entendu cette restriction? l'auroit-elle laissé maître du choix? On a pensé que, dans cette circonstance, une épreuve plus rigoureuse étoit indispensable; que l'individu qui se trouve dans cette position ne pouvoit rentrer, comme de raison, sans l'autorisation du Gouvernement, mais qu'il ne devoit encore recouvrer la qualité de Français qu'en remplissant les conditions imposées à l'étranger pour devenir citoyen.

Je passe actuellement à la seconde section, à la privation des droits civils par suite de condamnations judiciaires.

Le projet qui vous est présenté n'a pas pour objet de déterminer celles des peines dont l'effet sera de

Digitized by Google

priver le condamné de toute participation aux droits civils ; c'est dans un autre moment, dans un autre code, que ces peines seront indiquées : il suffit, quant à présent, de savoir qu'il doit exister des peines (ne fût-ce que la condamnation à mort naturelle) qui emporteront de droit et pour jamais le retranchement de la société, et ce qu'on appelle mort civile.

Qu'est-ce que la mort civile ? me dira-t-on : pourquoi souiller notre code de cette expression proscrite et barbare ?

Citoyens Législateurs, celui qui est condamné légalement pour avoir dissous, autant qu'il étoit en lui, le corps social, ne peut plus en réclamer les droits ; la société ne le connoît plus, elle n'existe plus pour lui ; il est mort à la société : voilà la mort civile. Pourquoi proscrire une expression usitée, qui rend parfaitement ce qu'on veut exprimer, dont tout le monde connoît la valeur et le sens, et que ceux même qui l'improuvent n'ont encore pu remplacer par aucune expression équivalente ?

Ce n'est pas du mot qu'il s'agit, c'est de la chose. Quelqu'un peut-il prétendre que l'individu légalement retranché de la société, peut encore être avoué par elle comme un de ses membres ? peut-on dire que la faculté et la nécessité de ce retranchement n'ont pas été reconnues par tous les peuples dans des cas rares, il est vrai, mais qui cependant ne se représentent encore que trop souvent ?

Le principe une fois admis, les conséquences ne sont plus douteuses. La loi civile ne reconnoît plus le condamné ; donc il perd tous les droits qu'il tenoit de la loi civile : il n'existe plus aux yeux de la loi ; donc il ne peut participer encore à ses bienfaits. Il est mort enfin pour la société : il n'a plus de famille, il ne succède plus, sa succession est ouverte, ses héritiers occupent à l'instant sa place ; et si sa vie physique vient à se prolonger, et qu'au jour de son trépas il laisse quelques biens, il meurt sans héritiers, comme le célibataire qui n'a pas de parens.

Vous

Digitized by Google

Vous sentez, citoyens Législateurs, que l'une des conséquences de la mort civile doit être la dissolution du mariage du condamné *quant aux effets civils :* car la loi ne peut le reconnoître en même temps comme existant et comme n'existant pas ; elle ne peut lui enlever une partie de ses droits civils comme mort, et lui en conserver cependant une partie comme vivant. Il pourra bien se prévaloir du droit naturel, tant qu'il existera physiquement ; mais il ne pourra réclamer l'exercice d'aucun droit civil, puisqu'il est mort en effet civilement. Toute autre théorie ne produiroit que contradictions et inconséquences.

Je n'ai pas besoin sans doute d'observer que l'on n'a dû considérer le mariage que comme un acte civil, et dans ses rapports civils, abstraction faite de toute idée religieuse et de toute espèce de culte, dont le code civil ne doit pas s'occuper.

A quelle époque commencera la mort civile ? C'est un point sur lequel on ne peut s'expliquer avec trop de précision, parce que c'est l'instant de la mort qui donne ouverture aux héritiers, et qui détermine ceux à qui la succession doit appartenir.

Quand le jugement de condamnation est contradictoire, la mort civile commence au jour de l'exécution réelle ou par effigie.

Cette règle peut-elle s'appliquer aux jugemens de contumace ? Le condamné n'a pas été présent, et ne s'est par conséquent pas défendu ; la loi lui donne cinq ans pour se représenter : s'il meurt, ou s'il paroît dans cet intervalle, le jugement est anéanti, il meurt alors dans l'intégrité de son état ; ou s'il vit et s'il est présent, l'instruction recommencera comme s'il n'avoit pas été jugé.

Dans l'ancienne jurisprudence, on s'attachoit servilement au principe qui fait commencer la mort civile du jour de l'exécution. Par une conséquence rigoureuse de cette maxime, si le condamné décédoit après les cinq ans, et sans s'être représenté, il étoit réputé mort civilement au moment de cette exécution.

Digitized by Google

Mais que d'embarras, de contradictions et d'inconséquences découlent de ce principe!

L'époux condamné pouvoit avoir des enfans dans l'intervalle des cinq années : il auroit donc fallu, pour être conséquent, déclarer ces enfans légitimes, si leur père mouroit ou se représentoit dans cet intervalle, et les déclarer illégitimes, si leur père mouroit après les cinq ans sans s'être représenté. Ainsi leur état eût dû dépendre d'un fait évidemment étranger à leur naissance.

Des successions pouvoient s'ouvrir au profit du condamné dans l'intervalle des cinq années : à qui appartenoient-elles? Le condamné devoit être héritier, s'il mouroit ou s'il se représentoit dans les cinq ans; il ne devoit pas être héritier, s'il mouroit après les cinq ans sans s'être représenté. Ainsi son droit, le droit des appelés après lui, eût dû dépendre d'un fait absolument étranger aux règles des successions : le titre d'héritier restoit incertain; et comme l'héritier, à l'instant du décès, pouvoit ne pas se trouver l'héritier à l'expiration des cinq années, c'est par la volonté du condamné, qui pouvoit se représenter ou ne se représenter pas, que se trouvoit déféré le titre d'héritier dans la succession d'une tierce personne.

La femme du condamné pouvoit se remarier; il eût fallu la déclarer adultère, si le condamné mouroit ou se représentoit dans les cinq ans : elle eût dû être épouse légitime, s'il plaisoit au condamné de ne pas se représenter.

Voilà une partie des embarras que présente l'attachement trop scrupuleux à la règle qui fait commencer, même pour le contumace, la mort civile au moment de l'exécution.

Ces considérations, et une foule d'autres qu'on supprime, nous ont fait adopter une règle différente, et qui ne traîne après elle aucune difficulté.

Puisque le condamné par contumace a cinq ans pour se représenter, que sa mort ou sa comparution

Digitized by Google

dans l'intervalle ont l'effet de détruire son jugement, il est sans contredit plus convenable de ne fixer qu'à l'expiration des cinq années l'instant où la mort civile commencera : alors seulement la condamnation aura tout son effet ; ainsi s'évanouiront tous les embarras du système contraire. Le condamné a vécu civilement jusqu'à ce moment : il a pu succéder, il a été époux et père ; mais à cet instant fatal commence sa mort civile.

En vain diroit-on qu'il y a de la contradiction à exécuter le jugement de condamnation par effigie, et à reculer cependant jusqu'au terme de cinq années le commencement de la mort civile.

Cette contradiction, si elle étoit réelle, seroit bien moins choquante que celle qui résulte dans l'autre système d'une mort provisoire suivie d'une résurrection réelle, qui, présentant successivement la même personne comme morte et comme vivante, peuvent laisser dans une incertitude funeste, et même porter de violentes atteintes aux droits de plusieurs familles.

Mais la règle adoptée par le projet ne se trouve en contradiction avec aucune autre. Un jugement peut ne pas recevoir dans le même moment toute son exécution ; un tribunal suspend quelquefois cette exécution en tout ou en partie par des motifs très-légitimes : la loi peut, à plus forte raison, en maintenant pour l'exemple l'exécution par effigie au moment de la condamnation, reculer cependant l'époque de la mort civile à l'expiration des cinq ans donnés au contumace pour se représenter : le condamné n'est encore qu'un absent ; ce terme arrivé, sa condamnation devient définitive, et produit tout son effet.

Le contumace peut néanmoins se représenter même après le terme de cinq années. Quelques fortes présomptions que puisse élever contre lui sa longue absence, quoiqu'on ait droit de soupçonner qu'une comparution si tardive n'est due qu'à l'éloignement des témoins à charge, au dépérissement de preuves

Digitized by Google

que le temps amène toujours après lui, à cet affoiblissement des premières impressions qui, disposant les esprits à l'indulgence et à la pitié, peut faire entrevoir au coupable son impunité, l'humanité ne permet cependant pas qu'on refuse d'entendre celui qui ne s'est pas défendu. Il sera jugé, il pourra être absous, il sera absous; mais il ne rentrera dans ses droits que pour l'avenir seulement, et à compter du jour où il aura paru en justice.

Il pourra commencer une nouvelle vie, mais sans troubler l'état des familles, ni contester les droits acquis pendant la durée de sa mort civile Ainsi se trouveront conciliés les intérêts du contumace, et les intérêts non moins précieux de toute la société.

Voilà, citoyens Législateurs, voilà les principaux motifs du projet de loi sur la jouissance et la privation des droits civils.

MOTIFS DE LA TROISIÈME LOI

Sur les Actes de l'état civil, exposés par le Conseiller d'Etat Thibaudeau.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE projet de loi que nous sommes chargés de vous présenter, renferme beaucoup de dispositions qui peuvent d'abord paroître minutieuses; cependant elles sont d'une grande importance, puisqu'elles ont pour objet de fixer l'état des individus : il s'agit ici de la base fondamentale de la société et de la constitution des familles. Nous n'analyserons point toutes ces dispositions; il y en a beaucoup qu'il suffira de lire pour que leur utilité soit facilement sentie.

Ce projet de loi contient six parties distinctes; cette division étoit indiquée par la nature des choses.

Trois grandes époques constituent l'état des hom-

Digitized by Google

mes, et sont la source de tous les droits civils : la naissance, le mariage et le décès.

Lorsqu'un individu reçoit le jour, il y a deux choses qu'il importe de constater, le fait de la naissance et la filiation.

Le mariage a pour but de perpétuer régulièrement l'espèce, et de distinguer les familles ; il faut donc des règles qui impriment à ce contrat un caractère uniforme et légal.

La mort rompt les liens qui attachoient l'homme à la société : en cessant de vivre, il transmet des droits. Les naissances, les mariages et les décès sont donc soumis à des règles qui leur sont particulières.

Il y a néanmoins des règles également applicables à tous ces actes, et des principes généraux qui doivent les régir : on les a compris dans un titre préliminaire de dispositions générales ; un titre règle ce qui concerne les actes de l'état civil des militaires hors du territoire de la République. Enfin, malgré la prévoyance du Législateur, il peut se glisser des erreurs dans la rédaction des actes ; les parties intéressées ont intérêt d'en demander la rectification : il a fallu déterminer la forme des actions, la compétence des tribunaux, et les effets des jugemens. Voilà le système et l'ensemble de la loi.

Avant d'examiner chacun des titres, nous devons prévenir une réflexion qui se présente naturellement. On pourroit croire que la loi est incomplète, en ce qu'elle ne parle point du divorce et de l'adoption ; mais il auroit été prématuré de déterminer les formes des actes relatifs à ces institutions, avant de les avoir soumises au Législateur : nous ne traitons ici que des formes ; le fond doit faire l'objet d'autres lois. Les naissances et les décès sont des faits physiques ; le mariage est une institution nécessaire et consacrée : il ne peut y avoir à cet égard de dissentiment, ni aucune espèce de discussion. Il n'en est pas ainsi de l'adoption et du divorce. On a donc cru plus régulier et plus convenable de renvoyer à chacune de ces ma-

Digitized by Google

tières les formes dans lesquelles les actes qui les concernent seront rédigés.

L'Assemblée constituante avoit décidé qu'il seroit établi pour tous les Français, sans distinction, un mode de constater les naissances, mariages et décès; elle vouloit rendre la validité des actes civils indépendante des dogmes religieux. L'Assemblée législative organisa ce principe par la loi du 20 septembre 1792, qui est encore exécutée; mais cette loi ne statua pas seulement sur les formes des actes, elle régla les conditions du mariage. Tout ce que cette loi contenoit d'essentiel sur la forme des actes a été conservé dans le projet de loi; on y a seulement fait des additions ou des modifications, qui sont le résultat de l'expérience de plusieurs années: telles sont les dispositions qui rappellent expressément aux officiers de l'état civil qu'ils n'ont aucune jurisdiction, et qu'instrumens passifs des actes, ils ne doivent y insérer que ce qui est déclaré par les comparans; celle qui veut que les témoins soient du sexe masculin, et âgés de vingt-un ans. En effet, il seroit inconséquent de ne pas adopter, pour les actes de l'état civil, les mêmes formes que pour les contrats ordinaires; celle qui permet à toute personne de se faire délivrer des expéditions des actes de l'état civil. Les lois qui sembloient avoir limité cette faculté aux parties intéressées, étoient injustes. L'état civil des hommes doit être public, et il y avoit de l'inconvénient à laisser les officiers civils juges des motifs sur lesquels pouvoit être fondée la demande d'une expédition.

Quant aux registres, la déclaration de 1736 n'en avoit établi que deux, c'est-à-dire, un seul pour tous les actes, mais tenu double; la loi de 1792 en établit six, c'est-à-dire, trois tenus doubles; un pour les naissances, un pour les mariages, et l'autre pour les décès. On avoit cru que cette multiplicité des registres faciliteroit la distinction de chaque espèce d'acte; mais l'expérience a prouvé que l'on s'étoit trompé. C'est à cette multiplicité de registres qu'il faut, au

Digitized by Google

contraire, attribuer l'état déplorable où ils sont dans un trop grand nombre de communes. Comment, en effet, espérer que des administrateurs municipaux, souvent peu instruits, et chargés gratuitement de la rédaction des actes, ne commissent pas un grand nombre d'erreurs et de confusions ? Lorsque le registre des actes de décès étoit rempli avant la fin de l'année, l'officier de l'état civil inscrivoit ces actes sur le registre des naissances où il restoit des feuilles blanches ; et, ce qui n'étoit qu'une transposition, a souvent paru une lacune ou une omission. On a donc pensé qu'il étoit plus convenable de n'avoir qu'un seul registre tenu double, pour l'inscription des actes de toute espèce à la suite les uns des autres, et que ce procédé étoit beaucoup plus simple, exigeoit moins d'attention, et exposeroit à moins d'erreurs. Cette forme ne rend pas plus difficiles les relevés que le Gouvernement est dans le cas d'ordonner pour les travaux relatifs à la population. Cependant la règle de l'unité des registres n'est pas posée d'une manière si absolue, que le Gouvernement ne puisse y faire exception pour les villes où les officiers de l'état civil ont plus de lumières, et où la rédaction des actes est plus multipliée. Cette latitude parut même nécessaire dans les discussions qui précédèrent la loi du 20 novembre : on disoit alors que la tenue de six registres seroit plus embarrassante qu'utile dans les endroits qui n'étoient pas très-peuplés.

La loi de 1792 attribuoit à l'autorité administrative une sorte de jurisdiction et de police sur la tenue des registres. En effet, elle disposoit qu'ils seroient cotés et paraphés par le président du directoire de district ; que l'un des doubles seroit transmis à cette administration, qui vérifieroit si les actes avoient été dressés et les registres tenus dans les formes prescrites, et que ce double seroit ensuite envoyé au directoire du département avec les observations, déposé et conservé aux archives de cette administration. On motivoit ces dispositions sur les relations des citoyens

Digitized by Google

avec les administrations de département, les relations des administrations avec le ministre de l'intérieur et le Corps législatif. On prétendoit que les registres seroient mieux conservés dans les archives des administrations que dans les greffes ; que ce dépôt n'avoit rien de commun avec les fonctions judiciaires ; que les rapports des citoyens avec les tribunaux, quant à leur état civil, étoient purement accidentels ; qu'au contraire l'administration devoit donner les états de population, et répartir les contributions dont la population est une des grandes bases.

D'un autre côté, on dit avec raison que l'état civil des citoyens est une propriété qui repose, comme toutes les autres propriétés, sous l'égide des tribunaux. Les registres doivent être cotés et paraphés par le juge, parce que sans cela, en cas de contestation, il seroit obligé de faire vérifier la signature et le paraphe des préfets ou sous-préfets. Ainsi lorsque les registres étoient tenus par les curés, ils étoient déposés aux greffes des bailliages, et conservés par l'autorité chargée de protéger l'état des citoyens. On n'attente point aux droits de l'autorité administrative : ses fonctions, qui ne sont à cet égard que de police, se bornent à pourvoir les communes de registres ; car s'il y a des altérations, s'il survient des procès, cela ne regarde plus que les tribunaux. Il importe que le dépositaire du registre soit, autant que possible, permanent, et les agens de l'autorité judiciaire sont plus stables que ceux de l'autorité administrative. Si les préfets ont besoin des registres pour les états de population, on pourra les autoriser à prendre aux greffes des tribunaux tous les renseignemens qui leur sont nécessaires. D'ailleurs, le double qui doit être déposé aux archives de chaque commune est toujours à leur disposition.

C'est d'après ces motifs que l'on propose de faire coter et parapher les registres par le président du tribunal de première instance, de faire déposer l'un des doubles au greffe de ce tribunal, et d'annexer

Digitized by Google

à ce double les procurations ou autres pièces dont la présentation aura été exigée.

Il ne suffisoit pas de régler la forme dans laquelle les registres doivent être tenus, et d'en prescrire le dépôt, il falloit encore rendre les officiers civils responsables, prononcer des peines contre ceux qui se rendroient coupables de contraventions ou de délits, imposer à une autorité étrangère à la tenue des registres le devoir d'en vérifier l'état et de poursuivre l'application des peines, et réserver les dommages-intérêts des parties lésées.

On doit, en effet, distinguer les simples contraventions qui sont le résultat de l'erreur ou de la négligence, des délits qui supposent des intentions criminelles, tels que les faux ou les altérations. Les contraventions ne sont punies que d'une amende qui ne peut excéder 100 francs; les délits sont punis de peines qu'il n'appartient qu'au code pénal de déterminer.

Le commissaire du Gouvernement près le tribunal de première instance vérifie l'état des registres lorsqu'ils sont déposés au greffe; il en dresse procès-verbal sommaire; il dénonce les délits, et requiert la condamnation aux amendes.

Cette vérification ne lui donne pas le droit, ni au tribunal, de rien changer d'office à l'état des registres; ils doivent demeurer avec leurs omissions, leurs erreurs ou leurs imperfections : il seroit du plus grand danger que, même sous le prétexte de régulariser, de corriger ou de perfectionner, aucune autorité pût porter la main sur les registres. L'allégation d'un vice dans un acte est un fait à prouver; il peut être contesté par les tiers auxquels l'erreur prétendue a acquis des droits; c'est la matière d'un procès : les tribunaux ne peuvent en connoître que dans ce dernier cas, comme on le verra au titre *de la rectification des Actes*. S'il en étoit autrement, l'état, la fortune des citoyens, seroient à chaque instant compromis, et toujours incertains.

Digitized by Google

Il n'y a que l'autorité des titres publics et de la possession qui rende l'état civil inébranlable. La loi naturelle a établi la preuve qui naît de la possession ; la loi civile a établi la preuve qui naît des registres ; la preuve testimoniale seule n'est pas d'un poids ni d'un caractère qui puissent suppléer à ces espèces de preuves, ni leur être opposés.

Toutes les ordonnances, animées de cet esprit, ont donc voulu que la preuve de la naissance fût faite par les registres publics ; et, en cas de perte des registres publics, que l'on eût recours aux registres et papiers domestiques des pères et mères décédés, pour ne pas faire dépendre uniquement l'état, la filiation, l'ordre et l'harmonie des familles, de preuves équivoques et dangereuses, telle que la preuve testimoniale seule, dont l'incertitude a toujours effrayé les législateurs.

L'ordonnance de 1667 avoit, par une disposition formelle, consacré ces principes : la jurisprudence y a toujours été conforme, et le projet de loi les rappelle.

Il étoit nécessaire de régler ce qui concerne l'état civil des Français qui sont momentanément à l'étranger. La loi leur permet de suivre les formes établies dans les pays où ils se trouvent, ou de profiter du bénéfice de la loi française en s'adressant aux agens diplomatiques de leur nation, qui sont considérés comme officiers de l'état civil. On a donné, à cet égard, quelqu'extension aux dispositions de l'ordonnance de 1681.

Le titre 2 règle ce qui concerne les actes de naissance.

Les anciennes lois exigeoient simplement dans les actes de baptême la signature du père, s'il étoit présent, et celles du parrain et de la marraine.

La loi de septembre 1792 exigea davantage ; elle imposa au père et à l'accoucheur présens à la naissance, ou à la personne chez laquelle une femme auroit accouché, l'obligation de déclarer la naissance à l'officier de l'état civil ; elle punit de deux mois de prison la contravention à cette disposition ; mais on reconnut

Digitized by Google

bientôt que la loi étoit incomplète, puisqu'elle ne déterminoit pas le délai dans lequel la déclaration devoit être faite. Cette omission fut réparée par la loi additionnelle du 19 décembre 1792, qui fixa ce délai à trois jours de la naissance et du décès, et qui porta la peine jusqu'à six mois de prison en cas de récidive. On ne voit point dans la discussion de ces lois le motif de ce nouveau système des déclarations; cependant il est facile de le reconnoître lorsqu'on se reporte aux circonstances. Les dissensions religieuses et politiques faisoient dissimuler des naissances. Il y avoit des parens qui, par esprit d'opposition à la nouvelle législation, ou par les alarmes qu'on jetoit dans leur conscience, refusoient de présenter leurs enfans à l'officier civil; l'état de ces enfans étoit compromis : mais il falloit éclairer plutôt que punir. La menace de la peine ne convertit point les parens de mauvaise foi; elle ne décida point les consciences timorées et crédules : tout le monde sait que la loi ne continua pas moins à être éludée.

Maintenant que les circonstances sont changées, que la liberté des cultes existe réellement, que les persécutions religieuses ont entièrement cessé; qu'en attribuant à l'autorité civile la rédaction des actes relatifs à l'état des hommes, on ne défend point aux parens de les faire sanctifier par les solennités de leur religion, il est inutile d'employer des moyens de rigueur, dont l'effet est d'ailleurs toujours illusoire. La déclaration des naissances n'a donc été conservée que comme un conseil, et comme l'indication d'un devoir à remplir par les parens ou autres témoins de l'accouchement. On a pensé que la peine ne serviroit qu'à éloigner de la mère les secours de l'amitié, de l'art et de la charité, dans le moment, où donnant le jour à un être foible, elle en a le plus besoin pour elle et pour lui. Car quel est celui qui ne redouteroit pas d'être témoin d'un fait à l'occasion duquel il pourroit être un jour, quoique innocent, recherché et puni de deux ou six mois de prison? D'ailleurs, pour

Digitized by Google

punir le défaut de déclaration, il faut évidemment fixer un délai dans lequel cette obligation devra être remplie; et si, par des circonstances que le législateur ne peut prévoir, cette déclaration n'a pas été faite dans le temps prescrit, il en résultera que l'on continuera à dissimuler la naissance de l'enfant, plutôt que de s'exposer à subir une peine en faisant une déclaration tardive; ainsi les précautions que l'on croiroit prendre pour assurer l'état des hommes, ne feroient au contraire que le compromettre.

Les déclarations de naissance seront faites, dans les trois jours de l'accouchement, à l'officier civil, par le père ou autres personnes qui auront assisté à l'accouchement; l'acte sera dressé de suite en présence de deux témoins.

L'enfant sera toujours présenté à l'officier civil. Cette formalité est nécessaire pour prévenir beaucoup d'abus; elle n'interdit point à l'officier civil de se transporter vers l'enfant suivant l'urgence des cas.

Un article règle ce qui concerne les enfans trouvés, comme dans la loi de 1792: on a seulement évité d'employer toute expression qui tendroit à occasionner des recherches sur la paternité. Constater la naissance de l'enfant et le lieu où il est déposé, pourvoir à ses besoins, recueillir avec soin tout ce qui peut servir à le faire un jour reconnoître par ses parens; voilà les droits et les obligations de la société, voilà ce qui se pratique chez toutes les nations policées. Les recherches que l'autorité feroit de la paternité seroient funestes aux enfans; elles mettroient aux prises l'honneur avec la tendresse maternelle, la pudeur avec la nature; elles renouvelleroient le scandale de ces crimes affreux que provoquoit une législation barbare.

On a prévu le cas où un enfant naîtroit pendant un voyage de mer; on a pourvu à ce que son acte de naissance ne se perdît point en cas de naufrage.

Enfin, comme au titre *de la filiation* il est traité de la reconnoissance des enfans nés hors mariage, un

Digitized by Google

article statue que les actes de reconnoissance seront inscrits sur les registres.

Le titre III traite des actes de mariage.

On en a soigneusement écarté tout ce qui est relatif aux conditions, aux empêchemens, aux nullités : tous ces objets tenant à la validité du mariage, ont été renvoyés au titre qui concerne cet important contrat.

Le mariage intéresse toute la société : son premier caractère est d'être public. L'ordonnance de Blois vouloit : « Que toute personne, de quelque état et » condition qu'elle fût, ne pût contracter valablement » mariage sans proclamation précédente de bans, » faite par trois divers jours de fête avec intervalle » compétent, dont on ne pourroit obtenir dispense, » sinon après la première publication, et seulement » pour quelque urgente et légitime cause ».

Mais les dispositions de cette loi furent éludées ; la formalité des publications n'étoit plus observée que par ceux qui n'avoient pas le moyen de payer les dispenses ; ces trois publications étoient devenues l'exception, et les dispenses la règle habituelle.

La loi de 1792 n'exigeoit qu'une publication faite huit jours avant la célébration du mariage, et affichée pendant ce délai.

Il est si important de prévenir les abus des mariages clandestins, que l'on propose de faire deux publications à huit jours d'intervalle.

Mais les publications ne produisent réellement la publicité que lorsqu'elles sont faites les jours où les citoyens se réunissent ; c'est par ce motif que l'on a désigné le dimanche : cependant les publications n'en seront pas moins un acte civil absolument étranger aux institutions religieuses ; c'est l'officier civil qui est chargé de les faire, et devant la porte de la maison commune. On a encore ajouté la précaution de l'affiche pendant les huit jours d'intervalle de l'une à l'autre publication, et le mariage ne pourra être célébré que trois jours après la deuxième publication.

Digitized by Google

Il seroit superflu de détailler ici les énonciations qui doivent être faites dans ces sortes d'actes, ainsi que la forme du registre sur lequel elles doivent être inscrites.

Il falloit prévoir le cas où le mariage n'auroit pas été célébré après les publications, ni dans l'année qui les suit; alors on dispose qu'il ne pourra plus l'être sans de nouvelles publications : le motif de cette disposition n'a pas besoin d'être développé.

Plusieurs articles règlent la forme des oppositions, de leur notification et de leur main-levée, la mention sur le registre des publications. En cas d'opposition, l'officier de l'état civil ne peut passer outre au mariage, sous peine de trois cents francs d'amende et des dommages-intérêts.

Comme la validité du mariage dépend de l'âge des contractans, ils sont tenus de représenter leur extrait de naissance à l'officier de l'état civil : mais il y a des circonstances où la représentation de cet acte est impossible; il est juste alors d'y suppléer, la faveur due au mariage l'exige.

On le fera en rapportant un acte de notoriété qui devra être homologué par un tribunal qui appréciera les causes qui empêchent de rapporter l'acte de naissance.

Après avoir pris toutes les précautions pour assurer la publicité du mariage, et après avoir désigné les pièces que les contractans doivent produire relativement à leur état, la loi règle la célébration.

Elle doit avoir lieu dans la commune où l'un des deux époux a son domicile : ce domicile, quant au mariage, s'établit par six mois d'habitation; c'est un principe consacré par toutes les lois : c'est l'officier de l'état civil qui célèbre le mariage au jour désigné par les futurs époux, et dans la maison commune.

L'acte de célébration doit être inscrit sur les registres.

Le titre IV règle ce qui concerne les décès.

Les dispositions de la loi sont conformes à celle de 1792, sauf quelques modifications.

Digitized by Google

L'inhumation ne peut être faite sans une autorisation de l'officier de l'état civil, qui ne pourra la délivrer qu'après s'être transporté auprès de la personne décédée, pour s'assurer du décès, et que vingt-quatre heures après le décès; la loi ajoute : *Hors les cas prévus par les règlemens de police.* Cette exception a été réclamée par plusieurs tribunaux. Il y a en effet des circonstances où le délai de vingt-quatre heures pourroit devenir funeste; il est d'une bonne police d'y pourvoir.

Le transport de l'officier de l'état civil auprès de la personne décédée, est une précaution indispensable pour constater le décès : la loi l'a exigé dans des cas où celle de 1792 l'avoit omis; comme ceux de décès dans les hôpitaux, prisons et autres établissemens publics.

Il y a des décès qui, par leur nature et leurs causes, font exception; la loi de 1792 n'avoit réglé que ce qui concernoit les corps trouvés avec des indices de mort violente.

Le projet de loi embrasse encore ce qui concerne les exécutions à mort, ou les décès dans les maisons de réclusion et de détention.

L'usage étoit d'inscrire sur les registres le procès-verbal d'exécution à mort; la loi du 21 janvier 1790 l'abolit, et ordonna qu'il ne seroit plus fait sur les registres aucune mention du genre de mort.

On a pensé qu'il falloit étendre cette disposition à trois espèces qui les renferment toutes :

La mort violente qui comprend le duel, et surtout le suicide;

La mort en prison, ou autres lieux de détention; ce qui comprend l'état d'arrestation, d'accusation et de condamnation;

Enfin l'exécution à mort par suite d'un jugement.

Quoique, aux yeux de la raison, les peines et la flétrissure qui en résultent soient personnelles, on ne peut pas se dissimuler qu'un préjugé contraire a encore beaucoup d'empire sur le plus grand nombre

Digitized by Google

des hommes : dès-lors la loi qui ne peut l'effacer subitement, doit en adoucir les effets, et venir au secours des familles qui auroient à en supporter l'injustice. Elle a donc consacré formellement le principe de celle de 1790, en disposant que, dans tous ces cas, les actes de décès seront simplement rédigés dans les formes communes aux décès ordinaires.

Elle règle ensuite ce qui concerne le décès en mer, comme elle l'a fait pour les naissances.

Après avoir embrassé dans sa prévoyance la naissance, le mariage et la mort ; après avoir prescrit toutes les précautions capables d'assurer l'état des hommes, et de prévenir les abus que la fraude, la négligence ou l'erreur peuvent introduire, la loi a dû s'occuper de ce qui concerne les militaires hors du territoire de la République : c'est l'objet du titre 5.

Les armées de la République sont composées de toute la jeunesse Française ; ce sont les fils des citoyens que la loi y appelle sans exception. En obéissant à la voix de la patrie, chaque soldat n'en continue pas moins d'appartenir à une famille ; il ne cesse point d'avoir le libre usage des droits civils, dans les limites qui sont compatibles avec l'état militaire. Ainsi, lorsqu'il est sur le territoire français, ses droits sont réglés par la loi commune ; mais en temps de guerre, lorsque l'armée est sur le territoire étranger, il y a nécessairement des exceptions.

On auroit pu rigoureusement, dans le projet de loi, se contenter de l'article du titre des *dispositions générales* qui porte que tous actes de l'état civil des Français, faits en pays étranger, feront foi, lorsqu'ils auront été rédigés dans les formes usitées dans ces pays.

Mais, quant à cette matière, on a pensé avec raison que la France étoit momentanément partout où une armée française portoit ses pas, que la patrie pour des militaires étoit toujours attachée au drapeau.

Pendant la dernière guerre, on s'est joué du plus saint des contrats, du mariage. Des héritiers dont l'origine a été inconnue aux familles viennent chaque jour

Digitized by Google

jour y porter le trouble : des parens sont toujours dans l'incertitude sur l'existence de leurs enfans. Il y a eu sans doute des abus que le caractère extraordinaire de cette guerre ne permettoit pas de prévenir ; mais il en est un grand nombre qu'on peut attribuer à l'imprévoyance de la législation.

Il y aura donc un registre de l'état civil dans chaque corps de troupe, et à l'état-major de chaque armée, pour les officiers sans troupes et pour les employés.

Les fonctions d'officier de l'état civil seront remplies, dans les corps, par le quartier-maître ; et à l'état-major, par l'inspecteur aux revues.

Les actes seront inscrits sur ces registres, et expédition en sera envoyée à l'officier de l'état civil du domicile des parties, pour y être inscrite sur les registres. A la rentrée des armées sur le territoire de la République, les registres de l'état civil des militaires seront déposés aux archives de la guerre.

Les publications de mariage continueront d'être faites au lieu du dernier domicile des époux, et mises en outre à l'ordre du jour des corps, ou de l'armée, vingt-cinq jours avant la célébration du mariage.

Le titre sixième du projet de loi contient quelques dispositions relatives à la rectification des actes de l'état.

Il y a eu à cet égard deux systèmes.

Dans le projet du Code on avoit décidé que les ratures et renvois non approuvés ne vicioient point le surplus de l'acte, et qu'on auroit tel égard que de raison aux abréviations et dates mises en chiffres. S'il y avoit des nullités, le commissaire près le tribunal devoit requérir que les parties et les témoins qui avoient souscrit les actes nuls fussent tenus de comparoître devant l'officier de l'état civil, pour rédiger un nouvel acte, ce qui devoit être ordonné par le tribunal. En cas de mort ou d'empêchement des témoins, ils étoient remplacés par d'autres témoins.

La rectification pouvoit aussi être ordonnée par les tribunaux, sur la demande des parties intéressées :

Digitized by Google

le jugement ne pouvoit jamais être opposé à celles qui n'avoient point requis la rectification, ou qui n'y avoient point été appelées.

Les jugemens de rectification rendus en dernier ressort, ou passés en force de chose jugée, devoient être inscrits sur les registres, en marge de l'acte réformé.

Ainsi l'on distinguoit à cet égard deux juridictions; l'une, que nous appellerons gracieuse, lorsque le tribunal ordonnoit d'office la rectification; l'autre contentieuse, lorsque la rectification étoit ordonnée sur la demande des parties : ce dernier mode forme le second système.

Le premier système a paru susceptible d'inconvéniens, en ce que l'on entamoit la question des nullités des actes de l'état civil, qu'il est impossible de préciser assez exactement, et qu'il vaut mieux laisser en litige, et à l'arbitrage des juges, suivant les circonstances, sauf quelques cas graves spécialement déterminés aux divers titres du Code civil, tels que ceux du mariage et de la filiation.

Ensuite on a pensé que rien ne justifioit cette vérification d'office requise par le commissaire, et ordonnée par le tribunal : on ne conçoit pas comment elle pourroit être faite sans donner lieu à de graves inconvéniens. Les registres de l'état civil sont, comme nous l'avons déjà dit, un dépôt sacré; nulle autorité n'a le droit de modifier ou de rectifier d'office les actes qui y sont inscrits. Si le commissaire près le tribunal est tenu de vérifier l'état des registres, lorsqu'ils sont déposés au greffe, ce ne peut être que pour constater les contraventions ou les délits commis par les officiers de l'état civil, et pour en requérir la punition : c'est une vérification de police qui ne doit nullement influer sur la validité des actes; c'est ainsi que la loi de 1792 l'avoit décidé. Les erreurs, les omissions et tous les vices qui peuvent se rencontrer dans les actes de l'état civil, acquièrent des droits à des tiers. S'il y a lieu à rectification, elle ne doit

Digitized by Google

être ordonnée que sur la demande des parties, contradictoirement avec tous les intéressés ; en un mot, la rectification officieuse seroit absolument inutile, puisque les partisans de ce système ne peuvent pas s'empêcher de convenir qu'elle ne pourroit être opposée à ceux qui n'y auroient pas consenti, ou qui n'y auroient pas été appelés.

Le projet de loi n'adopte donc la rectification que sur la demande des parties contradictoirement avec tous les intéressés. La rectification ne peut jamais être opposée à ceux qui y ont été étrangers. Lorsque le jugement qui l'ordonne est rendu en dernier ressort, ou passé en force de chose jugée, il doit être inscrit sur les registres, en marge de l'acte réformé.

Il n'y a point de modèles, ou formules d'actes annexées à la loi. Il peut être utile d'en transmettre aux officiers de l'état civil pour en faciliter la rédaction, et pour la rendre uniforme ; mais ces modèles sont susceptibles de perfection. Il faut que l'on puisse y faire les changemens dont l'expérience démontrera l'utilité. Il seroit fâcheux d'être lié à cet égard par une loi, par un Code civil dont la perpétuité doit être dans le vœu des législateurs et des citoyens. Le Code règle la forme des actes : des modèles ne sont plus qu'un acte d'exécution, dont à la rigueur on pourroit se passer ; mais le Gouvernement y pourvoira.

MOTIFS DE LA QUATRIÈME LOI

Sur le domicile, exposés par le Conseiller d'Etat Emmery.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE maintien de l'ordre social exige qu'il y ait des règles d'après lesquelles on puisse juger du vrai domicile de chaque individu.

Digitized by Google

Il n'appartient qu'à la constitution de poser celles du domicile politique.

Les règles du domicile, considéré relativement à l'exercice des droits civils, sont du ressort de la loi civile. Il n'est ici question que de celles-ci.

Le citoyen cité devant un magistrat est obligé de comparoître; mais cette obligation suppose qu'il a été touché de la citation.

Il n'est pas toujours possible de la donner à la personne; on peut toujours la remettre à son domicile.

On entend par-là le lieu où une personne, jouissant de ses droits, a établi sa demeure, le centre de ses affaires, le siége de sa fortune, le lieu d'où cette personne ne s'éloigne qu'avec le désir et l'espoir d'y revenir dès que la cause de son absence aura cessé.

Le domicile de tout Français, quant à l'exercice de ses droits civils, est donc au lieu où il a son principal établissement.

L'enfant n'a pas d'autre domicile que celui de son père; et le vieillard, après avoir vécu long-temps loin de la maison paternelle, y conserve encore son domicile, s'il n'a pas manifesté la volonté d'en prendre un autre.

Le fait doit toujours concourir avec l'intention. La résidence la plus longue ne prouve rien, si elle n'est pas accompagnée de volonté; tandis que si l'intention est constante, elle opère avec la résidence la plus courte, celle-ci ne fût-elle que d'un jour.

Vous voyez que toute la difficulté, dans cette matière, tient à l'embarras de reconnoître avec certitude quand le fait et l'intention se trouvent réunis: tant qu'un homme n'a pas abandonné son premier domicile, on ne peut pas lui prêter une volonté contraire à celle que le fait rend sensible.

La difficulté commence lorsque de fait il y a changement de résidence; si les motifs de ce changement restent incertains, s'ils sont tels qu'on ne puisse pas en conclure l'intention de quitter pour toujours l'ancien domicile et d'en prendre un nouveau.

Digitized by Google

Ces questions tombent nécessairement dans le domaine du juge; l'ancienne législation les y avoit laissées, la nouvelle tenteroit vainement de les en tirer : il n'y a pas moyen de prévoir tous les cas.

Ce que peut faire le législateur, c'est d'offrir à la bonne foi de ceux qui veulent changer de domicile, un moyen légal de manifester leur volonté sans équivoque, en sorte qu'il n'y ait plus de prétexte aux argumentations qu'on voudroit leur opposer.

On propose en conséquence de faire résulter la preuve de l'intention, d'une déclaration expresse qui auroit été faite, tant à la municipalité du lieu qu'on quitte, qu'à celle du lieu où l'on transfère son domicile.

Cette déclaration n'est point obligée : l'homme qui n'aura que des motifs honnêtes pour user de sa liberté naturelle en changeant de domicile, ne craindra pas d'annoncer hautement sa volonté, que nul n'a le droit de contrarier; le fait concourant avec elle, l'évidence se rencontrera des deux côtés, et il n'y aura plus matière à contestation.

Mais l'homme qui, par exemple, fuira ses créanciers, n'aura garde de signaler sa fuite par des déclarations; celui-ci ne pourra pas non plus faire admettre comme certain ce qui restera toujours en question par rapport à lui : à défaut de déclaration expresse, la preuve de son intention dépendra des circonstances dont le juge deviendra l'arbitre.

Un citoyen appelé à des fonctions publiques, hors du lieu où il avoit son domicile, le perdra-t-il en acceptant des fonctions qui l'obligent de résider ailleurs? Cette question, d'un intérêt général dans la République, demandoit une solution positive.

Il a paru qu'elle sortiroit naturellement des principes, si l'on distinguoit entre les fonctions temporaires et révocables, et celles qui sont conférées à vie.

Un fonctionnaire a l'intention de remplir ses devoirs dans toute leur étendue, la loi ne peut du moins admettre une autre supposition. Celui qui accepte des

Digitized by Google

fonctions inamovibles, contracte, à l'instant même, l'engagement d'y consacrer sa vie; lors donc qu'il se transporte au lieu fixé pour l'exercice de ses fonctions, ses motifs ne sont pas douteux; à côté du fait constant se place une intention moralement évidente : il y a donc translation immédiate du domicile de ce fonctionnaire inamovible dans le lieu où il doit exercer ses fonctions.

Mais si elles ne sont que temporaires ou révocables, la volonté d'abandonner l'ancien domicile n'est plus également présumable : on le quitte pour remplir des obligations auxquelles on voit un terme ; quand ce terme est arrivé, il n'y a plus de raison pour prolonger le sacrifice de toutes les habitudes de sa vie, pour induire un changement de domicile de l'acceptation de fonctions temporaires ou révocables : il faudra donc que l'intention de renoncer à son ancienne demeure soit clairement manifestée.

L'ancien droit, fondé sur la nature même des choses, doit subsister, et subsistera par rapport aux femmes mariées, aux mineurs non émancipés et aux majeurs interdits. Le domicile des premières est chez leurs maris, celui des autres chez leurs pères, mères, tuteurs ou curateurs.

Les majeurs qui servent ou qui travaillent habituellement chez autrui, ont le même domicile que la personne qu'ils servent, ou chez laquelle ils travaillent, pourvu qu'ils demeurent avec cette personne, et dans la même maison. Cette condition suffit pour restreindre le principe général dans ses justes bornes, et prévenir toute incertitude dans l'application.

On rappelle, pour la confirmer, la règle en vertu de laquelle le lieu d'ouverture de la succession est déterminé par le domicile du défunt. Il importe à tous les intéressés de savoir précisément à quel tribunal ils doivent porter leurs demandes. Un homme peut mourir loin de chez lui, ses héritiers peuvent être dispersés : ces circonstances feroient naître de grands embarras, s'il n'y étoit pourvu par le moyen qui est en usage, et qu'il a paru sage de maintenir.

Digitized by Google

Enfin, Législateurs, on a cru devoir autoriser la convention par laquelle des parties contractantes, ou l'une d'elles, éliroient un domicile spécial et différent du domicile réel, pour l'exécution de tel ou tel acte. La loi ne fait en cela que prêter sa force à la volonté des parties, qui n'a rien que de licite et de raisonnable; seulement on exige que l'élection de domicile soit faite dans l'acte même auquel elle se réfère; et pour qu'on ne puisse pas en abuser, on a soin de restreindre l'effet d'une semblable stipulation aux significations, demandes et poursuites relatives à ce même acte: elles seules pourront être faites au domicile convenu, et devant le juge de ce domicile.

MOTIFS DE LA CINQUIÈME LOI

Sur les absens, exposés par le Conseiller d'Etat Bigot-Préameneu.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE titre du Code civil qui a pour objet *les Absens*, offre les exemples les plus frappans de cette admirable surveillance de la loi, qui semble suivre pas à pas chaque individu pour le protéger aussi-tôt qu'il se trouve dans l'impuissance de défendre sa personne ou d'administrer ses biens.

Cette impuissance peut résulter de l'âge ou du défaut de raison, et la loi y pourvoit par les tutelles.

Elle peut venir aussi de ce que l'individu absent n'est plus à portée de veiller à ses intérêts.

Ici la loi et les juges ont besoin de toute leur sagesse.

Leur but est de protéger l'absent; mais lors même qu'ils ne veulent que le garantir des inconvéniens de son absence, ils sont le plus souvent exposés aux ris-

Digitized by Google

ques de le troubler dans le libre exercice que chacun doit avoir de ses droits.

L'absence, dans l'acception commune de cette expression, peut s'appliquer à ceux qui sont hors de leur domicile, mais dont on connoît le séjour ou l'existence; il ne s'agit ici que des personnes qui se sont éloignées du lieu de leur résidence ordinaire, et dont on n'a point de nouvelles.

Depuis long-temps le vœu des jurisconsultes étoit qu'il y eût enfin à cet égard des règles fixes.

On n'en trouve presqu'aucune dans le Droit romain.

Il n'a point été rendu en France, à cet égard, de loi générale.

Les relations du commerce extérieur et les temps de troubles ont plus que jamais multiplié les absences.

Enfin, il n'est point de matière sur laquelle la jurisprudence des tribunaux soit plus variée et plus incertaine.

Lorsque l'absence, sans nouvelles, s'est prolongée pendant un certain temps, on en a tiré dans les usages des différens pays diverses conséquences.

Dans les uns, et c'est le plus grand nombre, on a pris pour règle, que toute personne absente et dont la mort n'est pas constatée, doit être présumée vivre jusqu'à cent ans, c'est-à-dire, jusqu'au terme le plus reculé de la vie ordinaire; mais qu'alors même un autre mariage ne peut être contracté.

Dans d'autres pays, on a pensé que, relativement à la possession, et même à la propriété des biens de l'absent, il devoit être présumé mort avant l'âge de cent ans, et que le mariage étoit le séul lien qui dût être regardé comme indissoluble avant l'expiration d'un siècle écoulé depuis la naissance de l'époux absent.

D'autres enfin ont distingué entre les absens qui étoient en voyage et ceux qui avoient disparu subitement : dans ce dernier cas, on présumoit plus facilement leur décès ; après un certain temps, on les

Digitized by Google

réputoit morts du jour qu'ils avoient disparu, et ce temps étoit moins long lorsqu'on savoit qu'ils avoient couru quelque danger.

Ces diverses opinions manquent d'une base solide, et elles ont conduit à des inconséquences que l'on aura occasion de faire observer.

Il a paru préférable de partir d'idées simples et qui ne pussent pas être contestées.

Lorsqu'un long temps ne s'est pas encore écoulé depuis que l'individu s'est éloigné de son domicile, la présomption de mort ne peut résulter de cette absence; il doit être regardé comme vivant.

Mais si pendant un certain nombre d'années on n'a point de ses nouvelles, on considère alors que les rapports de famille, d'amitié, d'affaires, sont tellement dans le cœur et dans l'habitude des hommes, que leur interruption absolue doit avoir des causes extraordinaires; causes parmi lesquelles se place le tribut même rendu à la nature.

Alors s'élèvent deux présomptions contraires, l'une de la mort par le défaut de nouvelles, l'autre de la vie par son cours ordinaire. La conséquence juste de deux présomptions contraires est l'état d'incertitude.

Les années qui s'écoulent ensuite rendent plus forte la présomption de la mort, mais il n'est pas moins vrai qu'elle est toujours plus ou moins balancée par la présomption de la vie; et si, à l'expiration de certaines périodes, il est nécessaire de prendre des mesures nouvelles, elles doivent être calculées d'après les différens degrés d'incertitude, et non pas exclusivement sur l'une ou l'autre des présomptions de vie ou de mort, ce qui conduit à des résultats très-différens.

Nous avons à parcourir les différentes périodes de l'absence, à examiner sur quel nombre d'années il a été convenable de les fixer, et quelles ont été, dans chacune de ces périodes, les mesures exigées par le propre intérêt de l'absent, par celui de sa famille, et

Digitized by Google

par l'intérêt public, qui veut aussi que les propriétés ne soient pas abandonnées ou trop long-temps incertaines.

La première période est celle qui se trouve entre le moment du départ et l'époque où les héritiers présomptifs de l'absent peuvent être envoyés, comme dépositaires, en possession de ses biens.

Les usages sur la durée de cette période étoient très-variés.

A Paris et dans une partie assez considérable de la France elle étoit de trois ans, dans d'autres pays de cinq, dans d'autres de sept et de neuf ans.

Le cours de trois années n'a point paru suffisant : on doit, en fixant la durée de cette première période, considérer la cause la plus ordinaire de l'absence; ce sont les voyages maritimes, pendant lesquels il est assez ordinaire que plusieurs années s'écoulent avant qu'on ait pu donner de ses nouvelles.

Mais si, pendant cinq années entières, il n'en a été reçu aucunes, on ne pourra plus se dissimuler qu'il y a incertitude sur la vie; et lorsque les tribunaux auront fait, pour découvrir l'existence de l'absent, d'inutiles enquêtes, il y aura, dans le langage de la loi, *absence proprement dite*.

Quant aux précautions à prendre pendant les cinq premières années, la loi ne peut, pour l'intérêt des personnes absentes, que s'en rapporter à la surveillance du ministère public et à la prudence des juges.

L'éloignement fait présumer que l'*absence proprement dite* aura lieu : mais lorsqu'elle n'est encore que présumée, il n'est point censé que la personne éloignée soit en souffrance pour ses affaires; il faut qu'il y en ait des preuves positives, et, lors même que cette personne n'a pas laissé de procuration, on doit croire que c'est à dessein de ne pas confier le secret de sa fortune.

Avec quelle réserve les magistrats eux-mêmes, malgré leur caractère respectable et la confiance qu'ils

Digitized by Google

méritent, doivent-ils donc se décider à pénétrer dans le domicile, qui fut toujours un asile sacré !

Cependant, celui qui s'est éloigné sans avoir donné une procuration peut avoir laissé des affaires urgentes, telles que l'exécution des congés de loyer, leur paiement, celui d'autres dettes exigibles. Il peut se trouver intéressé dans des inventaires, dans des comptes, des liquidations, des partages.

Ce sont autant de circonstances dans lesquelles les créanciers ou les autres intéressés ne doivent pas être privés de l'exercice de leurs droits. Ils ont le droit de provoquer la justice; et tout ce que peuvent les tribunaux en faveur de celui qui, par son éloignement, s'est exposé à ces poursuites, c'est de se borner aux actes qui sont absolument nécessaires pour que, sur ses biens, il soit satisfait à des demandes justes.

Ainsi, lorsqu'il s'agira du paiement d'une dette, ce sera le magistrat, dont le secret et la bonne foi ne peuvent être suspects à la personne éloignée, qui pénétrera un seul instant dans son domicile pour en extraire la partie de l'actif absolument nécessaire, afin de remplir ses engagemens.

Les successions, les comptes, les partages, les liquidations, dans lesquels les absens se trouvent intéressés, étoient avant les lois nouvelles autant de motifs pour leur nommer des curateurs. Trop souvent ces curateurs ont été coupables de dilapidations; trop souvent même, avec de la bonne foi, ils ont, soit par ignorance, soit par négligence à défendre les intérêts de l'absent, soit même par le seul fait du discrédit que causent de pareilles gestions, opéré leur ruine.

Une loi de l'Assemblée constituante, du 11 février 1791, avoit réglé que « s'il y avoit lieu de faire des » inventaires, comptes, partages et liquidations, dans » lesquels se trouveroient fondés des absens qui ne » seroient défendus par aucun fondé de procuration, » la partie la plus diligente s'adresseroit au tribunal

Digitized by Google

» compétent, qui commettroit d'office un notaire pour » procéder à la confection de ces actes ».

L'absent lui-même n'eût pu choisir personne qui, plus qu'un notaire, fût en état de connoître et de défendre ses intérêts dans ce genre d'affaires.

Une mesure aussi sage a été maintenue.

Il n'en résulte pas que les nominations de curateurs soient interdites dans d'autres cas où les tribunaux le jugeront indispensable, mais ils ne le feront qu'en cherchant tous les moyens d'éviter les inconvéniens auxquels cette mesure expose.

Il peut encore arriver que le père qui s'est éloigné, ait laissé des enfans mineurs. Il n'est pas de besoin plus urgent que celui des soins qui leur sont dus.

Rien à cet égard n'avoit encore été prévu ni réglé.

Il est conforme aux principes qui vous seront exposés au titre *des tutelles*, que si la femme de l'absent vit, elle ait la surveillance des enfans, et qu'elle exerce tous les droits de son mari relatifs à leur éducation et à l'administration de leurs biens.

C'est l'intérêt des enfans, qui sont, à cet égard, au nombre des tiers ayant droit d'invoquer la justice : c'est le droit naturel de la mère; c'est la volonté présumée et en quelque sorte certaine du père absent, lorsqu'il n'y a aucune preuve d'intention contraire.

Si la mère n'existe plus, on ne sauroit croire que le père n'ait pris à son départ aucune précaution pour la garde et l'entretien de ses enfans; mais aussi on présume que ces précautions n'ont été que pour un temps peu long, et dans l'espoir d'un prochain retour : on présume qu'elles n'ont point été suffisantes pour établir toutes les fonctions et tous les devoirs d'une tutelle.

Ainsi, lorsqu'un temps, que l'on a fixé à six mois depuis la disparition du père, se sera écoulé, la surveillance des enfans sera déférée par le conseil de famille aux ascendans les plus proches, et, à leur défaut, à un tuteur provisoire.

Digitized by Google

Cette mesure sera également nécessaire dans le cas où la mère seroit morte depuis le départ du père, avant que son absence ait été déclarée, et dans le cas où l'un des époux qui auroit disparu laisseroit des enfans mineurs issus d'un mariage précédent.

Nous sommes parvenus à la seconde période, celle qui commence par la déclaration d'absence.

C'est cette formalité qui doit avoir les conséquences les plus importantes. D'un côté les biens ne peuvent pas rester dans un plus long abandon ; mais d'un autre côté un citoyen ne peut pas être dépossédé de sa fortune avant qu'on ait employé tous les moyens de découvrir son existence, et de lui faire connoître qu'on le met dans son pays au nombre de ceux dont la vie est incertaine.

Des précautions si raisonnables, et qui seront désormais regardées comme étant d'une absolue nécessité, avoient été jusqu'ici inconnues.

La déclaration d'absence ne consistoit que dans le jugement qui envoyoit les héritiers présomptifs de l'absent en possession des biens. Il n'y avoit, pour faire prononcer cet envoi, d'autre formalité à remplir que celle de produire aux juges un acte de notoriété dans lequel l'absence, sans nouvelles, étoit attestée.

Ceux qui déclarent qu'il n'y a point eu de nouvelles d'un absent, ne prouvent rien, si ce n'est qu'ils n'ont point entendu dire qu'il en ait été reçu.

Ce n'est point une preuve positive. Il n'en résulte pas que dans le même pays d'autres personnes n'aient point de renseignemens différens : cela constate encore moins que dans d'autres villes l'existence des absens, dans le cas surtout où ce sont des commerçans, soit inconnue.

Il falloit chercher des moyens plus sûrs de découvrir la vérité ; et, s'il en est un dont on puisse espérer de grands succès, c'est celui de donner à la déclaration d'absence une telle publicité, que tous ceux qui, en France, pourroient avoir des nouvelles de l'absent, soient provoqués à en donner, et que l'absent lui-

Digitized by Google

même puisse connoître par la renommée les conséquences fâcheuses de son long silence.

Les formes les plus solennelles pour la déclaration de l'absence et pour sa publication, vous sont présentées.

A la place d'un simple acte de notoriété dans le lieu du domicile, on propose une enquête qui sera contradictoire avec le commissaire du Gouvernement.

L'envoi en possession étoit provoqué par des parens dont la cupidité, dès-lors allumée par l'espoir d'une propriété future, pouvoit les porter à séduire le petit nombre de témoins qui étoient nécessaires pour un acte de notoriété, ou ils en trouvoient facilement de trop crédules.

Suivant la loi proposée, les témoins seront appelés non-seulement par les intéressés qui demanderont la déclaration d'absence, mais encore par le commissaire du Gouvernement. Celui-ci se fera un devoir d'appeler tous ceux dont les relations avec l'absent pourront répandre sur son sort quelque lumière.

L'acte de notoriété n'étoit qu'une formule signée par les témoins : dans l'enquête on verra les différences entre leurs dépositions.

Ce sont ces variations et ces détails qui mettent sur la voie dans la recherche de la vérité.

Il étoit encore plus facile aux héritiers de trouver des témoins complaisans ou crédules, lorsque la résidence de l'absent avant son départ étoit dans un autre arrondissement que son domicile. Cet inconvénient est écarté par la double enquête qui sera faite, l'une par les juges du domicile, et l'autre par ceux de la résidence.

La formule en termes positifs que présentoient aux juges les actes de notoriété, commandoit en quelque sorte leur jugement d'envoi en possession. Ce jugement n'étoit lui-même, pour ainsi dire, qu'une simple formule.

Suivant la loi proposée, il sera possible aux juges de vérifier si l'absence n'a point été déterminée par

Digitized by Google

des motifs qui existeroient encore, et qui devroient faire différer la déclaration d'absence.

Tel seroit le projet que l'absent auroit annoncé de séjourner plusieurs années dans quelque contrée lointaine; telle seroit l'entreprise d'un voyage de terre ou de mer qui, par son objet ou par les grandes distances, exigeroit un très-long temps.

Les juges pourront encore apprendre dans l'enquête si des causes particulières n'ont point empêché qu'on ne reçût des nouvelles de l'absent. Telles seroient la captivité, la perte d'un navire, ou d'autres événemens qui pourront encore déterminer les juges à prolonger les délais.

A tous ces moyens de découvrir la vérité, il en a été ajouté un dont on attend des effets avantageux; c'est la publicité que le ministre de la justice est chargé de donner aux jugemens qui auront ordonné les enquêtes pour constater l'absence sans nouvelles. Ce ministre emploîra non-seulement la voie des papiers publics, mais encore il provoquera dans les places de commerce les correspondances avec toutes les parties du globe.

Cette publication des jugemens deviendra l'enquête la plus solennelle et la plus universelle.

Les résultats en seront attendus pendant une année entière, qui sera la cinquième depuis le départ. Tous ceux qui auroient eu des nouvelles, ou ceux qui en recevroient, auront le temps d'en instruire la justice; et il suffira qu'un seul de ces avis nombreux parvienne à l'absent, pour qu'il multiplie les moyens de faire connoître son existence.

C'est ainsi que la loi viendra au secours de l'absent d'une manière bien plus efficace, et qui sera exempte d'une grande partie des risques et des inconvéniens auxquels il étoit exposé dans l'ancienne forme d'envoi en possession.

Lorsqu'avec un simple acte de notoriété un absent étoit dépossédé de tous ses biens, cette mesure présentoit une idée dont on ne pouvoit se défendre, celle

Digitized by Google

d'un acte arbitraire et sans garantie pour le droit de propriété.

Mais lorsque d'une part les biens se trouveront dans l'abandon depuis cinq années, lorsque de l'autre toutes les recherches possibles sur l'existence de l'absent auront été faites, et que tous les moyens de lui transmettre des avis auront été épuisés, la déclaration d'absence ne pourra plus laisser d'inquiétude. Elle ne sauroit être dès-lors aux yeux du public qu'un acte de conservation fondé sur une nécessité constante, et pour l'absent lui-même un acte de protection qui a garanti son patrimoine d'une perte qui devenoit inévitable.

Le jugement qui déclarera l'absence ne sera même pas rendu dans le délai de cinq ans, si l'absent a laissé une procuration.

Vous aurez encore ici à observer une grande différence entre le droit ancien et celui qui vous est proposé.

L'usage le plus général étoit de regarder la procuration comme n'étant point un obstacle à l'envoi en possession après le délai ordinaire. Ainsi l'homme qui prévoyoit une longue absence, et qui avoit pris des précautions pour que la conduite et le secret de ses affaires ne fussent pas livrés à d'autres qu'à celui qui avoit sa confiance, n'en restoit pas moins exposé à ce que sa volonté et l'exercice qu'il avoit fait de son droit de propriété fussent anéantis après un petit nombre d'années.

Il est vrai que quelques auteurs distinguoient entre la procuration donnée à un parent et celle laissée à un étranger : ils pensoient que la procuration donnée à un parent devoit être exécutée jusqu'au retour de l'absent, ou jusqu'à ce que sa mort fût constatée, mais que celle donnée à un étranger étoit révocable par les parens envoyés en possession.

Cette distinction, qu'il seroit difficile de justifier, n'a point été admise, et la cessation trop prompte de l'effet des pouvoirs confiés par l'absent, a été regardée

Digitized by Google

gardée comme une mesure qui ne peut se concilier avec la raison ni avec l'équité.

En effet, on ne peut pas traiter également celui qui a formellement pourvu à l'administration de ses affaires, et celui qui les a laissées à l'abandon.

Le premier est censé avoir prévu une longue absence, puisqu'il a pourvu au principal besoin qu'elle entraîne. Il s'est dispensé de la nécessité d'une correspondance, lors même qu'il seroit long-temps éloigné.

Les présomptions contraires s'élèvent contre celui qui n'a pas laissé de procuration : on croira plutôt qu'il espéroit un prompt retour, qu'on ne supposera qu'il ait omis une précaution aussi nécessaire; et lorsqu'il y a manqué, il s'est au moins mis dans la nécessité d'y suppléer par sa correspondance.

L'erreur étoit donc évidente, lorsque, dans l'un et l'autre cas, on tiroit les mêmes inductions du défaut de nouvelles pendant le même nombre d'années : il a paru qu'il y auroit une proportion juste entre les présomptions qui déterminent l'envoi en possession, si on exigeoit, pour déposséder l'absent qui a laissé une procuration, un temps double de celui après lequel on prononcera l'envoi en possession des biens de l'absent qui n'a point de mandataire.

Ainsi la procuration aura son effet pendant dix années depuis le départ ou depuis les dernières nouvelles, et ce sera seulement à l'expiration de ce terme, que l'absence sera déclarée, et que les parens seront envoyés en possession.

On a aussi prévu le cas où la procuration cesseroit par la mort ou par un autre empêchement. Ces circonstances ne changent point les inductions qui naissent du fait même qu'il a été laissé une procuration, et on a dû tirer de ce fait deux conséquences : la première, que les héritiers présomptifs ne seroient envoyés en possession qu'à l'expiration du même délai de dix ans; la seconde, qu'il seroit pourvu, depuis la cessation du mandat, aux affaires urgentes, de la ma-

Digitized by Google

nière réglée pour tous ceux qui ne sont encore que présumés absens.

Il faut maintenant nous placer à cette époque où les absens déclarés tels par des jugemens revêtus de toutes les formes, ont pu être dépossédés.

On avoit à décider entre les mains de qui les biens devoient être remis.

Il suffit que la loi reconnoisse qu'il y a incertitude de la vie pour que le droit des héritiers, sans cesser d'être éventuel, devienne plus probable : et puisque les biens doivent passer en d'autres mains que celles du propriétaire, les héritiers se présentent avec un titre naturel de préférence.

La jurisprudence a toujours été uniforme à cet égard : toujours les héritiers ont été préférés.

Personne ne peut avoir d'ailleurs plus d'intérêt à la conservation et à la bonne administration de ces biens, que ceux qui en profiteront si l'absent ne revient pas.

Heureusement encore l'affection et la confiance entre parens sont les sentimens les plus ordinaires, et on peut présumer que tels ont été ceux de l'absent.

On propose de maintenir la règle qui donne la préférence aux héritiers présomptifs.

Au surplus cette possession provisoire n'est qu'un dépôt confié aux parens. Ils se rendent comptables envers l'absent, s'il revient ou si on a de ses nouvelles.

La manière de constater quels avoient été les biens laissés par l'absent, étoit différente suivant les usages de chaque pays.

Dans la plupart, les formalités étoient incomplètes ou insuffisantes.

On a réuni celles qui donneront une pleine sûreté.

La fortune de l'absent sera constatée par des inventaires en présence d'un magistrat. Les tribunaux décideront si les meubles doivent être vendus ; ils ordonneront l'emploi des sommes provenant du prix

Digitized by Google

de la vente et des revenus : les parens devront même, s'ils veulent éviter, pour l'avenir, des discussions sur l'état dans lequel les biens leur auront été remis, le faire constater. Ils seront tenus de donner caution pour sûreté de leur administration.

En un mot, la loi prend contre eux les mêmes précautions que contre un étranger, elle exige les mêmes formalités que pour les sequestres ordinaires; et lors même qu'elle a été mise par l'absent dans la nécessité de le déposséder, elle semble encore ne le faire qu'à regret, et elle s'arme, contre la cupidité ou l'infidélité, de formes qui ne puissent être éludées.

La loi proposée a écarté l'incertitude qui avoit jusqu'ici existé sur l'exécution provisoire du testament que l'absent auroit fait avant son départ.

En général, les testamens ne doivent être exécutés qu'à la mort de ceux qui les ont faits. La loi romaine portoit même la sévérité au point de punir de la peine de faux quiconque se seroit permis de procéder à l'ouverture du testament d'une personne encore vivante; mais en même temps elle décidoit que s'il y avoit du doute sur l'existence du testateur, le juge pouvoit, après avoir fait les dispoisitions nécessaires, permettre de l'ouvrir.

Il ne sauroit y avoir d'enquêtes plus solennelles que celles qui précéderont l'envoi en possession des biens de l'absent. D'ailleurs, l'ouverture des testamens et leur exécution provisoire doivent être autorisées par les mêmes motifs qui font donner aux héritiers présomptifs la possession des biens. Le droit qu'ils tiennent de la loi, et celui que les légataires tiennent de la volonté de l'absent, ne doivent également s'ouvrir qu'à la mort : si donc, par l'effet de la déclaration de l'absence, le temps où la mort seroit constatée est anticipé par l'envoi en possession des héritiers, il doit l'être également par une délivrance provisoire aux légataires.

Ces principes et ces conséquences s'appliquent à tous ceux qui auroient sur les biens de l'absent des

Digitized by Google

droits subordonnés à son décès ; ils pourront les exercer provisoirement.

Les mêmes précautions seront prises contre eux tous ; ils ne seront, comme les héritiers, que des dépositaires tenus de fournir caution et de rendre des comptes.

Il n'y a point eu jusqu'ici de loi qui ait décidé si la communauté entre époux continuoit lorsque l'un deux étoit absent.

Suivant l'usage le plus général, la communauté, dans le cas de l'absence de l'un des deux époux, étoit provisoirement dissoute du jour où les héritiers présomptifs avoient, après le temps d'absence requis, formé contre l'époux présent la demande d'envoi en possession des biens de l'absent.

Elle étoit pareillement dissoute du jour que l'époux présent avoit agi à cet égard contre les héritiers de l'absent.

Si l'absence cessoit, on considéroit la communauté comme n'ayant jamais été dissoute, et les héritiers qui avoient été mis en possession, étoient tenus de lui rendre compte de tous les biens qui la composoient.

Cependant la raison et l'équité veulent que l'époux présent, dont la position est déjà si malheureuse, n'éprouve dans sa fortune que le moindre préjudice, et surtout qu'il n'en souffre pas au profit des héritiers et par leur seule volonté.

Les héritiers n'ont jamais prétendu que l'époux présent fût tenu de rester malgré lui en communauté de biens avec eux : de quel droit le forceroient-ils à la dissoudre si la continuation lui en étoit avantageuse, ou plutôt comment pourroit-on les admettre à contester un droit qui repose sur la foi du contrat de mariage ? Si l'incertitude a suffi pour les mettre en possession provisoire des biens, ce n'est pas sur une incertitude que des héritiers, n'ayant qu'un droit précaire et provisoire, peuvent, contre la volonté de l'une des parties, rompre un contrat synallagmatique.

Digitized by Google

Il faut conclure de ces principes, que l'époux présent doit avoir la faculté d'opter, soit la continuation, soit la dissolution de la communauté.

Tel a été le parti adopté dans la loi proposée.

On y a prévu quelles doivent être les conséquences de la continuation ou de la dissolution de communauté.

Dans le premier cas, l'époux présent qui préfère la continuation de communauté, ne peut pas être forcé de livrer les biens qui la composent, et leur administration, aux héritiers de l'absent; ils ne seroient envoyés en possession que comme dépositaires. Et par quel renversement d'idées nommeroit-on dépositaires d'une société ceux qui y sont étrangers, lorsque l'associé pour moitié se trouve sur les lieux!

L'époux présent sera le plus ordinairement la femme: mais les femmes ne sont-elles pas aussi capables d'administrer leurs biens? Et dans le cas où, sans qu'il y ait absence, le mari décède laissant des enfans, la femme ne gère-t-elle pas et sa fortune et toute celle des enfans, qui sont plus favorables que des héritiers présomptifs?

L'époux commun en biens, qui veut continuer la communauté, doit donc avoir la faculté d'empêcher l'envoi des héritiers en possession, et de prendre ou de conserver par préférence l'administration des biens.

Au surplus, la déclaration qu'auroit faite la femme de continuer la communauté, ne doit pas la priver du droit d'y renoncer ensuite. Il est possible que des affaires, entreprises avant le départ du mari, réussissent mal; et d'ailleurs, les droits que lui donne l'administration des biens de la communauté, ne sont pas aussi étendus que ceux du mari. Elle ne peut ni les hypothéquer ni les aliéner; leur administration, occasionnée par l'absence, n'est pour elle qu'une charge qui ne doit pas la priver d'un droit acquis, avant le départ de son mari, par le contrat de mariage ou par la loi.

Digitized by Google

Dans le cas où l'époux présent demande la dissolution provisoire de la communauté, l'usage ancien sur l'exercice des reprises et des droits matrimoniaux de la femme étoit abusif; il y avoit une liquidation, mais tous les biens restoient dans les mains des héritiers envoyés en possession : le motif étoit que si le mari reparoissoit, la communauté seroit regardée comme n'ayant point été dissoute, et que ce seroit à eux à lui rendre compte de tous les biens qui la composoient.

Ce motif n'est pas équitable : la conséquence à tirer d'une dissolution provisoire de communauté, n'est-elle pas plutôt que la femme reprenne aussi provisoirement tous ses droits? Pourquoi les héritiers seroient-ils plutôt dépositaires de sa propre fortune qu'elle-même? Et s'il est un point sur lequel on a pu hésiter dans la loi proposée, c'est sur la charge imposée à la femme de donner caution pour sûreté des restitutions qui devroient avoir lieu.

C'est ainsi qu'on a réglé tout ce qui concerne l'envoi en possession des biens.

Il falloit ensuite prévoir ce qui pourroit arriver pendant l'absence, et comment seroient exercés les droits de succession, ou tous autres dans lesquels l'absent se trouveroit intéressé.

L'usage ancien à Paris, usage encore existant dans quelques pays, étoit que l'absent fût considéré, par rapport aux droits qui s'ouvroient à son profit, comme s'il eût été présent. Ainsi on l'admettoit au partage d'une succession, et ses créanciers avoient le droit d'exercer pour lui les actions du même genre en donnant caution.

On est ensuite revenu à une idée plus simple et la seule qui soit vraie, celle de ne point considérer la présomption de vie ou celle de mort de l'absent, mais de s'en tenir, à son égard, à la règle suivant laquelle quiconque réclame un droit échu à l'individu dont l'existence n'est pas reconnue, doit prouver que cet individu existoit quand le droit a été ouvert, et,

Digitized by Google

jusqu'à cette preuve, doit être déclaré non-recevable dans sa demande.

S'il s'agit d'une succession, elle sera dévolue exclusivement à ceux avec lesquels celui dont l'existence n'est pas reconnue, auroit eu le droit de concourir, ou à ceux qui l'auroient recueillie à son défaut.

Cette règle a été maintenue, et on continuera de l'appliquer aux absens, à l'égard de tous les droits qui pourroient leur échoir.

Après avoir prévu ce qui peut arriver pendant l'absence, il falloit encore déterminer quels sont les droits de l'absent lorsqu'il revient.

Il est évident que s'il revient, ou si son existence est prouvée pendant l'envoi des héritiers en possession, les effets du jugement qui a déclaré l'absence doivent cesser, et que, dans le second cas, celui où l'on sait seulement qu'il existe, sans qu'il soit de retour, on doit se borner, dans l'administration de ses biens, aux mesures conservatoires prescrites pour le temps antérieur à la déclaration d'absence.

Mais un point qui souffroit difficulté, et sur lequel les usages étoient très-variés, c'étoit celui de la restitution des revenus recueillis par les héritiers envoyés en possession.

Partout on s'accordoit sur ce qu'il eût été trop onéreux aux héritiers de rendre compte des revenus qu'ils auroient reçus pendant un nombre d'années. L'existence de l'absent, qui chaque année devient plus incertaine, les malheurs que les héritiers peuvent éprouver, l'accroissement du dépôt, la continuité des soins qu'il seroit injuste de laisser aussi longtemps sans aucune indemnité, le refus qui seroit fait d'une charge aussi pesante : tous ces motifs ont fait jusqu'ici décider qu'après un certain temps les héritiers doivent profiter des revenus.

L'époque où finissoit l'obligation de les restituer à l'absent, dans le cas de retour, étoit différente selon les divers pays, et, dans tous, la restitution cessoit à cette époque d'une manière absolue ; en sorte

Digitized by Google

que si l'absent revenoit, il se trouvoit, même avec une fortune considérable, privé des ressources qui pouvoient lui être nécessaires au temps de son arrivée.

En Bretagne et dans d'autres provinces, les héritiers n'étoient plus tenus, après dix ans, de restituer les revenus; ailleurs, il falloit, pour être dispensé de cette restitution, 15 ans à compter de l'envoi en possession; à Paris, l'usage étoit qu'il y eût 20 années depuis cet envoi.

Ce système étoit vicieux : les sentimens d'humanité le repoussent. Comment concilier, avec les idées de justice et de propriété, la position d'un absent qui voit ses héritiers présomptifs enrichis de ses revenus pendant une longue suite d'années, et qui ne peut rien exiger d'eux pour satisfaire aux besoins multipliés que son dénûment peut exiger?

Et d'ailleurs, la jouissance entière des revenus au profit des héritiers est en opposition avec leur titre, qui n'est que celui de dépositaires. Qu'ils aient à titre d'indemnité une portion de ces revenus, que cette portion soit plus ou moins forte, suivant la longueur de l'absence; mais que l'absent, s'il revient, puisse se présenter à ses héritiers comme propriétaire ayant droit à une portion des revenus dont ils ont joui.

Telles sont les règles adoptées dans la loi qu'on vous propose; ceux qui par suite de l'envoi provisoire, ou de l'administration légale, auront joui des biens de l'absent, ne seront tenus de lui rendre que le cinquième des revenus, s'il reparoît avant quinze ans révolus d'absence, et le dixième s'il ne reparoît qu'après les quinze ans.

Il vaut mieux, pour l'intérêt de l'absent, qu'il fasse, pendant les premières années, le sacrifice d'une partie de ses revenus, pour ensuite conserver l'autre.

Cependant il est un terme au-delà duquel il ne seroit ni juste, ni conforme à l'intérêt public de laisser les héritiers dans un état aussi précaire.

Lorsque 35 ans au moins se sont écoulés depuis la

Digitized by Google

disparition, d'une part le retour seroit l'événement le plus extraordinaire, d'une autre part il faut que le sort des héritiers soit enfin fixé. L'état de leur famille peut avoir éprouvé de grands changemens par les mariages, par la mort, et par tous les événemens qui se succèdent dans un aussi long intervalle de temps. Il faut enfin que les biens de l'absent puissent rentrer dans le commerce; il faut que toute comptabilité des revenus cesse de la part des héritiers.

On a, par ces motifs, établi comme règle d'ordre public, à laquelle l'intérêt particulier de l'absent doit céder, que si 30 ans sont écoulés depuis que les héritiers ou l'époux survivant ont été mis en possession des biens de l'absent, ils pourront, chacun selon leur droit, demander à la justice l'envoi définitif en possession.

Le tribunal constatera en la forme ordinaire, qui sera celle d'une enquête contradictoire avec le commissaire du Gouvernement, que, depuis le premier envoi en possession, l'absence a continué sans qu'on ait eu des nouvelles, et il prononcera l'envoi définitif.

L'effet de cet envoi, à l'égard des héritiers, sera que les revenus leur appartiendront en entier; ils ne seront plus simples dépositaires des biens, la propriété reposera sur leur tête : ils pourront les aliéner.

Le droit de l'absent, s'il paroît, sera borné à reprendre sa fortune dans l'état où elle se trouvera; si ses biens ont été vendus, il ne pourra en réclamer que le prix, ou les biens provenant de l'emploi qui auroit été fait de ce prix.

Si depuis l'envoi provisoire en possession, et avant l'envoi définitif, l'absent étoit parvenu au plus long terme de la vie ordinaire, celui de cent ans révolus; alors la présomption de mort est telle qu'il n'y a aucun inconvénient à ce que l'envoi des héritiers en possession soit déclaré définitif.

Un cas qui ne sera point aussi rare, est celui où l'absent auroit une postérité, dont l'existence n'auroit point été connue pendant les trente-cinq ans qui doi-

Digitized by Google

vent au moins s'être écoulés avant que les autres héritiers présomptifs aient été définitivement envoyés en possession.

Les descendans ne doivent pas être dépouillés par les collatéraux, sous prétexte de cet envoi définitif. En effet, s'ils prouvent l'existence ou la mort de l'absent, tout droit des collatéraux cesse; s'ils ne prouvent ni l'un ni l'autre de ces faits, ils ont au moins, dans leur qualité de descendans, un titre préférable pour obtenir la possession des biens.

Néanmoins leur action ne devra plus être admise, s'il s'est encore écoulé trente années depuis l'envoi définitif. Cet envoi a transporté aux collatéraux la propriété des biens, et postérieurement encore ils auront possédé pendant le plus long temps qui soit requis pour opérer la prescription. Ils doivent avoir le droit de l'opposer même aux descendans de l'absent, qui ne pourront pas se plaindre, si, après une révolution de soixante-cinq ans au moins depuis la disparition, ils ne sont plus admis à une recherche qui, comme toutes les actions de droit, doit être soumise à une prescription.

Il est de règle consacrée dans tous les temps, qu'on ne peut contracter un second mariage avant la dissolution du premier.

Suivant une jurisprudence presque universelle, la présomption résultante de l'absence la plus longue et de l'âge le plus avancé, fût-il même de cent ans, n'est point admise comme pouvant suppléer à la preuve du décès de l'un des époux. Le plus important de tous les contrats ne sauroit dépendre d'une simple présomption, soit pour déclarer anéanti celui qui auroit été formé, soit pour en former un nouveau, qui ne seroit, au retour de l'époux absent, qu'un objet de scandale ou de troubles.

Si l'époux d'un absent étoit contrevenu à des règles aussi certaines, s'il avoit formé de nouveaux liens sans avoir rapporté la preuve que les premiers n'existoient plus, ce mariage seroit nul, et l'absent qui paroîtroit, conserveroit seul les droits d'un hymen légitime.

Digitized by Google

L'état civil de l'enfant, né d'un pareil mariage, dépend de la bonne foi avec laquelle il a été contracté par ses père et mère, ou même par l'un d'eux. Non-seulement la personne avec laquelle se fait le second mariage peut avoir ignoré que le premier existoit; il est encore possible que l'époux de l'absent ait cru avoir des preuves positives de sa mort, qu'il ait été trompé par de faux extraits, par des énonciations erronées dans des actes authentiques, ou de toute autre manière.

On a voulu, dans la loi proposée, que le mariage contracté pendant l'absence ne pût être attaqué que par l'époux même à son retour, ou par celui qui seroit chargé de sa procuration.

La dignité du mariage ne permet pas de la compromettre pour l'intérêt pécuniaire des collatéraux, et il doit suffire aux enfans nés d'une union contractée de bonne foi d'exercer leurs droits de légitimité; droits qui, dans ce cas, ne sauroient être contestés par les enfans même nés du premier mariage.

Tels sont, citoyens Législateurs, les motifs qui ont déterminé les dispositions proposées sur l'absence. Vous verrez sans doute avec plaisir que cette partie de la législation soit non-seulement améliorée, mais en quelque sorte nouvellement créée à l'avantage commun de ceux qui s'absentent de leurs familles et de la société entière.

MOTIFS DE LA SIXIÈME LOI

Sur le Mariage, exposés par le Conseiller d'Etat Portalis.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LES familles sont la pépinière de l'Etat, et c'est le mariage qui forme les familles.

Digitized by Google

De là les règles et les solennités du mariage ont toujours occupé une place distinguée dans la législation civile de toutes les nations policées.

Le projet de loi qui vous est soumis sur cette importante matière, est le titre cinq du projet du code civil. Il est divisé en huit chapitres.

Le chapitre premier détermine *les qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage;* le second prescrit *les formalités relatives à la célébration du mariage;* le troisième concerne *les oppositions au mariage;* le quatrième traite *des demandes en nullité de mariage;* le cinquième, *des obligations qui naissent du mariage;* le sixième, *des droits et des devoirs respectifs des époux;* le septième, *de la dissolution du mariage;* et le huitième, *des seconds mariages.*

Ces différens chapitres embrassent tout. On y a suivi l'ordre naturel des choses.

On s'est d'abord arrêté au moment où les époux s'unissent. On a examiné ce qui est nécessaire pour préparer leur union, et en garantir la validité. On a passé ensuite aux principaux effets que cette union produit au moment où on la contracte et pendant sa durée. Finalement on a indiqué quand et comment elle se dissout, et l'on s'est expliqué sur la liberté que l'on a de contracter une nouvelle union après que la première a été légitimement dissoute.

Tel est le plan du projet de loi.

Le développement des diverses parties de ce plan doit être précédé par quelques observations générales sur la nature et les caractères essentiels du mariage.

On parle diversement du mariage d'après les idées dont on est diversement préoccupé.

Les philosophes observent principalement dans cet acte le rapprochement des deux sexes; les jurisconsultes n'y voient que le contrat civil; les canonistes n'y aperçoivent qu'un sacrement, ou ce qu'ils appellent le *contrat ecclésiastique.*

Cependant, pour avoir une notion exacte du ma-

Digitized by Google

riage, il faut l'envisager en lui-même et sous ses différens rapports.

Le mariage en soi ne consiste pas dans le simple rapprochement des deux sexes. Ne confondons pas à cet égard l'ordre physique de la nature qui est commun à tous les êtres animés, avec le droit naturel qui est particulier aux hommes.

Nous appelons *droit naturel*, les principes qui régissent l'homme considéré comme un être moral, c'est-à-dire, comme un être intelligent et libre, et destiné à vivre avec d'autres êtres intelligens et libres comme lui.

Le désir général qui porte un sexe vers l'autre, et qui suffit pour opérer leur rapprochement, appartient à l'ordre physique de la nature. Le choix, la préférence, l'attachement personnel, qui déterminent ce désir et le fixent sur un seul objet, ou qui du moins lui donnent sur cet objet préféré un plus haut degré d'énergie; les égards mutuels, les devoirs et les obligations réciproques qui naissent de l'union une fois formée, et qui s'établissent nécessairement entre des êtres capables de sentiment et de raison : tout cela est de l'empire du droit naturel.

Les animaux, qui ne cèdent qu'à un mouvement ou à un instinct aveugle, n'ont que des rapprochemens fortuits ou périodiques dénués de toute moralité. Mais chez les hommes la raison se mêle toujours plus ou moins à tous les actes de leur vie; le sentiment est à côté du désir, et le droit succède à l'instinct. Je découvre un véritable contrat dans l'union des deux sexes.

Ce contrat n'est pas purement civil, quoi qu'en disent les jurisconsultes; il a son principe dans la nature, qui a daigné nous associer en ce point au grand ouvrage de la création; il est inspiré, et souvent commandé par la nature même.

Ce contrat n'est pas non plus un pur acte religieux, puisqu'il a précédé l'institution de tous les sacremens et l'établissement de toutes les religions positives, et qu'il date d'aussi loin que l'homme.

Digitized by Google

Qu'est-ce donc que le mariage en lui-même, et indépendamment de toutes les lois civiles et religieuses? c'est la société de l'homme et de la femme, qui s'unissent pour perpétuer leur espèce, pour s'aider, par des secours mutuels, à porter le poids de la vie, et pour partager leur commune destinée.

Il étoit impossible d'abandonner ce contrat à la licence des passions. Les animaux sont conduits par une sorte de fatalité; l'instinct les pousse, l'instinct les arrête : leurs désirs naissent de leurs besoins, et le terme de leurs besoins devient celui de leurs désirs. Il n'en est pas ainsi des hommes : chez eux l'imagination parle quand la nature se tait. La raison et la vertu, qui fondent et assurent la dignité de l'homme, en lui laissant le droit de rester libre, et en lui ménageant le pouvoir de se commander à lui-même, n'opposeroient souvent que de bien foibles barrières à des désirs immodérés et à des passions sans mesure. Ne craignons pas de le dire : si dans des choses sur lesquelles nos sens peuvent exercer un empire tyrannique, l'usage de nos forces et de nos facultés n'eût été constamment réglé par des lois, il y a long-temps que le genre-humain eût péri par les moyens mêmes qui lui ont été donnés pour se conserver et pour se reproduire.

On voit donc pourquoi le mariage a toujours fixé la sollicitude des législateurs. Mais les règlemens de ces législateurs n'ont pu détruire l'essence ni l'objet du mariage en protégeant les engagemens que le mariage suppose, et en régularisant les effets qui le suivent. D'autre part, tous les peuples ont fait intervenir le Ciel dans un contrat qui doit avoir une si grande influence sur le sort des époux, et qui liant l'avenir au présent, semble faire dépendre leur bonheur d'une suite d'événemens incertains, dont le résultat se présente à l'esprit comme le fruit d'une bénédiction particulière. C'est dans de telles occurrences que nos espérances et nos craintes ont toujours appelé les secours de la Religion, établie entre le ciel

Digitized by Google

et la terre pour combler l'espace immense qui les sépare.

Mais la Religion se glorifie elle-même d'avoir été donnée aux hommes, non pour changer l'ordre de la nature, mais pour l'ennoblir et le sanctifier.

Le mariage est donc aujourd'hui ce qu'il a toujours été, un acte naturel, nécessaire, institué par le Créateur lui-même.

Sous l'ancien régime, les institutions civiles et les institutions religieuses étoient intimement unies. Les magistrats instruits reconnoissoient qu'elles pouvoient être séparées: ils avoient demandé que l'état civil des hommes fût indépendant du culte qu'ils professoient. Ce changement rencontroit de grands obstacles.

Depuis, la liberté des cultes a été proclamée. Il a été possible alors de sécullariser la législation. On a organisé cette grande idée, qu'il faut souffrir tout ce que la Providence souffre, et que la loi qui ne peut forcer les opinions religieuses des citoyens, ne doit voir que des Français, comme la nature ne voit que des hommes.

Vous pouvez juger actuellement, citoyens Législateurs, quelle a été la marche que l'on a suivie dans la rédaction du projet de loi. En respectant les principes de la raison naturelle, on a cherché à faire le bien des familles particulières, et celui de la grande famille qui les comprend toutes.

Nous avons vu, par la définition du mariage, que cet acte, dans ses rapports essentiels, embrasse à la fois l'homme physique et l'homme moral. En déterminant les qualités et les conditions requises pour pouvoir contracter mariage, nous avons cherché à défendre l'homme moral contre ses propres passions et celles des autres, et à nous assurer que l'homme physique a la capacité nécessaire pour remplir sa destination.

Notre premier soin a été de fixer l'âge auquel on peut se marier. La nature n'a point marqué d'une manière uniforme le moment où l'homme voit se déve-

Digitized by Google

lopper en lui cette organisation régulière et animée qui le rend propre à se reproduire. L'époque de ce développement varie selon les différens climats ; et sous le même climat, elle ne sauroit être la même dans les divers individus. Mille causes l'avancent ou la retardent.

Il faut pourtant qu'il y ait une règle, et que cette règle soit générale. La loi ne pourroit suivre dans chaque individu les opérations invisibles de la nature, ni apprécier dans chaque homme les différences souvent imperceptibles qui le distinguent d'un autre homme. On arrive à la véritable puberté par des progrès plus ou moins lents, plus ou moins rapides ; c'est une fleur qui se colore peu-à-peu, et qui s'épanouit dans le printemps de la vie. Mais il est sage, il est même nécessaire que la loi qui statue sur l'universalité des choses et des personnes, admette un âge après lequel tous les hommes sont présumés avoir atteint ce moment décisif, qui semble commencer pour eux une nouvelle existence.

Dans la fixation de l'âge qui rend propre au mariage, il est des considérations qui naissent de la situation du pays que l'on gouverne, et qu'aucun législateur ne peut raisonnablement méconnoître. Mais partout on peut, jusqu'à un certain point, reculer plus ou moins cet âge. L'expérience prouve qu'une bonne éducation peut étendre jusqu'à un âge très-avancé l'ignorance des désirs et la pureté des sens, et il est encore certain, d'après l'expérience, que les peuples qui n'ont point précipité l'époque à laquelle on peut devenir époux et père, ont été redevables à la sagesse de leurs lois de la vigueur de leur constitution et de la multitude de leurs enfans.

Dans les temps qui ont précédé la révolution, les filles pouvoient se marier à douze ans, et les garçons à quatorze. Un tel usage sembloit donner un démenti à la nature, qui ne précipite jamais ses opérations, et qui est bonne ménagère de ses forces et de ses moyens : il n'y avoit point de jeunesse pour ceux qui

Digitized by Google

qui usoient du dangereux privilége que la loi leur donnoit; ils tomboient dans la caducité au sortir de l'enfance.

Nous avons pensé que la véritable époque du mariage pour les garçons étoit l'âge de dix-huit ans, et pour les filles celui de quinze. Cette fixation, fondée sur des motifs que chacun aperçoit, autorisée par des exemples anciens et modernes, est infiniment mieux assortie à l'état de nos sociétés.

Cependant, comme des circonstances, rares à la vérité, mais impérieuses, peuvent exiger des exceptions, nous avons cru que la loi devoit laisser au Gouvernement la faculté d'accorder des dispenses.

Les forces du corps se développent plus rapidement que celles de l'âme. On existe long-temps sans vivre; et quand on commence à vivre, on ne peut encore se conduire ni se gouverner. En conséquence, nous requérons le consentement des pères et des mères pour le mariage des fils qui n'ont point atteint l'âge de vingt-cinq ans, et pour celui des filles qui n'ont point atteint la vingt-unième année.

La nécessité de ce consentement, reconnue par toutes les lois anciennes, est fondée sur l'amour des parens, sur leur raison, et sur l'incertitude de celle de leurs enfans.

Comme il y a un âge propre à l'étude des sciences, il y en a un pour bien saisir la connoissance du monde.

Cette connoissance échappe à la jeunesse, qui peut être si facilement abusée par ses propres illusions, et trompée par des suggestions étrangères.

Ce n'est point entreprendre sur la liberté des époux, que de les protéger contre la violence de leurs penchans.

Le mariage étant de toutes les actions humaines celle qui intéresse le plus la destinée des hommes, on ne sauroit l'environner de trop de précautions. Il faut connoître les engagemens que l'on contracte, pour être en droit de les former. Un époux honnête, quoique malheureux par sa légèreté ou par ses er-

Digitized by Google

reurs, ne violera point la foi promise, mais il se repentira de l'avoir donnée : il faut dans un temps utile, par des mesures qui éclairent l'âme, prévenir ces regrets amers qui la brisent.

Dans quelques législations anciennes, c'étoient les magistrats qui avoient, sur le mariage des citoyens, l'inspection qu'il est si raisonnable de laisser au père. Mais nulle part les enfans, dans le premier âge des passions, n'ont été abandonnés à eux-mêmes pour l'acte le plus important de leur vie.

Dira-t-on que les pères peuvent abuser de leur puissance ? Mais cette puissance n'est-elle pas éclairée par leur tendresse ? Il a été judicieusement remarqué que les pères aiment plus leurs enfans que les enfans n'aiment leurs pères.

Chez quelques hommes, la vexation et l'avarice usurpèrent peut-être les droits de l'autorité paternelle. Mais, pour un père oppresseur, combien d'enfans ingrats ou rebelles ! La nature a donné aux pères et aux mères un désir de voir prospérer leurs enfans, que ceux-ci sentent à peine pour eux-mêmes. La loi peut donc sans inquiétude s'en rapporter à la nature.

Nous avons prévu le cas où le père et la mère, dans leur délibération, auroient des avis différens. Nous avons compris que dans une société de deux, toute délibération, tout résultat deviendroit impossible, si l'on n'accordoit la prépondérance au suffrage de l'un des associés. La prééminence du sexe a partout garanti cet avantage au père.

La différence que l'on a cru devoir mettre, pour le terme de la majorité, entre les filles et les mâles, n'a pas besoin d'être expliquée. Tous les législateurs ont établi cette différence, parce que les mêmes raisons ont été senties par tous les législateurs. La nature se développe plus rapidement dans un sexe que dans l'autre. Une fille qui languiroit péniblement dans une trop longue attente, perdroit une partie des attraits qui peuvent favoriser son établissement, et souvent

Digitized by Google

même elle se trouveroit exposée à des dangers qui pourroient compromettre sa vertu, car une fille ne voit dans le mariage que la conquête de sa liberté. On ne peut avoir les mêmes craintes pour notre sexe, qui n'est que trop disposé au célibat, et à qui l'on peut malheureusement adresser le reproche de fuir le mariage comme on fuit la servitude et la gêne.

Dans les actions ordinaires de la vie, le terme de la majorité est moins reculé que pour les mariages, c'est que les mariages sont de toutes les actions de la vie celles desquelles dépend le bonheur ou le malheur de la vie entière des époux, et qui ont une plus grande influence sur le sort des familles, sur les mœurs générales et sur l'ordre public.

Jusqu'ici, en parlant de la nécessité du consentement des parens, nous avons supposé que le père et la mère vivoient. Si l'un des deux est mort, ou se trouve dans l'impossibilité de donner son suffrage, nous avons pensé que le consentement de l'autre devoit suffire.

Si les père et mère sont décédés, les aïeuls ou aïeules les remplacent.

On fait concourir les aïeuls et aïeules des deux lignes paternelle et maternelle : en cas de partage entre les deux lignes, ce partage vaut consentement, parce que, dans le doute, il faut se décider pour la liberté et pour la faveur des mariages. Je ne dois pas omettre une observation. En exigeant, comme autrefois, le consentement des pères et des mères pour le mariage des enfans, nous ne motivons plus la nécessité de ce consentement par les mêmes principes.

Dans l'ancienne jurisprudence, cette nécessité dérivoit de la puissance, et, selon l'expression des auteurs, d'une sorte de droit de propriété qui, dans l'origine, avoit appartenu aux pères sur ceux auxquels ils avoient donné le jour. Ce droit n'étoit point partagé par la mère pendant la vie du chef : il ne l'étoit pas non plus par les ascendans de la ligne maternelle, tant qu'il existoit des ascendans paternels. Aujourd'hui ces idées de puissance ont été remplacées par d'autres. On a

Digitized by Google

plus d'égard à l'amour des pères et à leur prudence, qu'à leur autorité. De là ce concours simultané des parens au même degré pour remplir les mêmes devoirs et exercer la même surveillance. Un tel système adoucit et étend la magistrature domestique, sans l'énerver. Il communique les mêmes droits à tous ceux qui sont présumés avoir le même intérêt. Il ne relâche point les liens de famille; il les multiplie et les ennoblit.

A défaut des père et mère et des ascendans, les enfans sont obligés de rapporter le consentement de leurs tuteurs et des conseils de famille, qui exercent à cet égard une sorte de magistrature subsidiaire.

La protection que la loi accorde aux enfans, en les soumettant à rapporter le consentement de leurs père et mère, étoit limitée aux enfans légitimes, c'est-à-dire, aux enfans nés d'un mariage contracté selon les formes prescrites. Les enfans naturels n'y avoient aucune part : ils étoient abandonnés à leur libre arbitre dans un âge où il est si difficile de se défendre contre les autres et contre soi-même. Cela tenoit au principe dont nous avons déjà fait mention, que le consentement des pères n'étoit qu'un effet de leur puissance, et qu'il ne dérivoit pas originairement de l'intérêt des enfans, mais d'un droit inouï de propriété concédé à ceux qui leur avoient donné le jour. Or, comme la puissance paternelle ne pouvoit être produite que par un mariage légitime, les enfans naturels étoient hors de cette puissance.

Le projet de loi consacre des idées plus équitables. La raison indique que c'est, non une vaine puissance accordée au père, mais l'intérêt des enfans qui doit motiver la nécessité du consentement paternel. En conséquence, nous avons cru que l'intérêt des enfans naturels, lorsque ces enfans sont reconnus et peuvent nommer un père certain, n'étoit pas indigne de fixer la sollicitude du législateur.

Sans doute il seroit contre les bonnes mœurs que les enfans nés d'un commerce illicite, eussent les mê-

Digitized by Google

mes prérogatives que les enfans nés d'un mariage légitime ; mais l'abandon absolu des enfans naturels seroit contre l'humanité.

Ces enfans n'appartiennent à aucune famille ; mais ils appartiennent à l'Etat : l'Etat a donc intérêt à les protéger, et il le doit.

D'autre part, on ne doute pas que les pères naturels ne soient obligés d'élever leurs enfans, de les entretenir et de les nourrir : la loi positive elle-même a placé ce devoir parmi les obligations premières que la nature, indépendamment de toute loi, impose à tous les pères. Or, le consentement paternel au mariage des enfans, ne fait-il pas partie de la tendre sollicitude que l'on doit apporter à leur entretien, à leur éducation, à leur établissement ? La nécessité de ce consentement, qui est fondée sur des raisons naturelles, ne sauroit donc être plus étrangère aux enfans naturels qu'aux enfans légitimes : de là nous avons appliqué aux uns et aux autres les dispositions relatives à la nécessité de ce consentement.

Cependant, comme les enfans naturels n'appartiennent à aucune famille, on ne leur a point appliqué la mesure par laquelle on appelle les aïeuls et aïeules ; et ensuite les assemblées de parens, après le décès des père et mère. On eût placé dans des mains peu sûres l'intérêt de ces enfans, en les confiant à des familles dont ils sont plutôt la charge qu'ils n'en sont une portion. Cependant, comme il falloit veiller pour eux, on leur nomme, dans les cas prévus, un tuteur spécial, chargé d'acquitter à leur égard la dette de la nature et de la patrie.

Quand les enfans, soit naturels, soit légitimes, sont arrivés à leur majorité, ils deviennent eux-mêmes les arbitres de leur propre destinée ; leur volonté suffit : ils n'ont besoin du concours d'aucune autre volonté. Il est pourtant vrai que pendant la vie des père et mère, les enfans majeurs étoient encore obligés de s'adresser aux auteurs de leurs jours pour requérir

Digitized by Google

leur consentement, quoique la loi eût déclaré qu'il n'étoit plus nécessaire.

Il nous a paru utile aux mœurs de faire revivre cette espèce de culte rendu par la piété filiale au caractère de dignité, et, j'ose dire, de majesté que la nature elle-même semble avoir imprimé sur ceux qui sont pour nous, sur la terre, l'image et même les ministres du Créateur.

Le mariage, quels que soient les contractans, mineurs ou majeurs, suppose leur consentement. Or, point de consentement proprement dit sans liberté : requise dans tous les contrats, elle doit être surtout parfaite et entière dans le mariage; le cœur doit, pour ainsi dire, respirer sans gêne dans une action à laquelle il a tant de part : ainsi l'acte le plus doux doit être encore l'acte le plus libre.

Il est dans nos mœurs qu'un premier mariage valable et subsistant, soit un obstacle à un second mariage. La multiplicité des maris ou des femmes peut être autorisée dans certains climats, elle n'est légitime sous aucun; elle entraîne nécessairement la servitude d'un sexe et le despotisme de l'autre; elle ne sauroit être sollicitée par les besoins réels de l'homme, qui, ayant toute la vie pour se conserver, n'a que des instans pour se reproduire; elle introduiroit dans les familles une confusion et un désordre qui se communiqueroient bientôt au corps entier de la société; elle choque toutes les idées, elle dénature tous les sentimens; elle ôte à l'amour tous ses charmes, en lui ôtant tout ce qu'il a d'exclusif; enfin, elle répugne à l'essence même du mariage, c'est-à-dire, à l'essence d'un contrat par lequel deux époux se donnent tout, le corps et le cœur. En approchant des pays où la polygamie est permise, il semble que l'on s'éloigne de la morale même.

Le principe qui fait prohiber à un mari la pluralité des femmes, et à une femme la pluralité des maris, ne sauroit comporter le concours simultané ou successif de plusieurs mariages.

Digitized by Google

De deux choses l'une : ou ces mariages subsisteroient ensemble sans se détruire, ou ils se détruiroient l'un par l'autre. Dans le premier cas, vous vous plongeriez dans le stupide abrutissement de certaines nations à la fois corrompues et à demi-barbares de l'Asie. Dans le second, vous apprendriez aux hommes à se jouer des engagemens les plus sacrés, puisque vous laisseriez au caprice d'un seul des conjoints le droit inouï de dissoudre un contrat qui est l'ouvrage de la volonté de deux.

Aussi la maxime, qu'on ne peut contracter un second mariage tant que le premier subsiste, constitue le droit universel de toutes les nations policées.

Dans tous les temps le mariage a été prohibé entre les enfans et les auteurs de leurs jours : il seroit souvent inconciliable avec les lois physiques de la nature, il le seroit toujours avec les lois de la pudeur ; il changeroit les rapports essentiels qui doivent exister entre les pères, les mères et leurs enfans ; il répugneroit à leur situation respective, il bouleverseroit entr'eux tous les droits et tous les devoirs, il feroit horreur.

Ce que nous disons des père et mère et de leurs enfans naturels et légitimes, s'applique, en ligne directe, à tous les ascendans et descendans, et alliés dans la même ligne.

Les causes de ces prohibitions sont si fortes et si naturelles, qu'elles ont agi presque par toute la terre, indépendamment de toute communication.

Ce ne sont point les lois romaines qui ont appris à des sauvages et à des barbares qui ne connoissent pas ces lois, à maudire les mariages incestueux. C'est un sentiment plus puissant que toutes les lois, qui remue et fait frissonner une grande assemblée, lorsqu'on voit, sur nos théâtres, Phèdre, plus malheureuse encore que coupable, brûler d'un amour incestueux, et lutter laborieusement entre la vertu et le crime.

L'horreur de l'inceste du frère avec la sœur et des alliés au même degré, dérive du principe de l'honnêteté publique. La famille est le sanctuaire des mœurs ;

Digitized by Google

c'est là où l'on doit éviter avec tant de soin tout ce qui peut les corrompre. Le mariage n'est sans doute pas une corruption ; mais l'espérance du mariage entre dès êtres qui vivent sous le même toit, et qui sont déjà invités par tant de motifs à se rapprocher et à s'unir, pourroit allumer des désirs criminels, et entraîner des désordres qui souilleroient la maison paternelle, en banniroient l'innocence, et poursuivroient ainsi la vertu jusque dans son dernier asile.

Les mêmes raisons d'honnêteté publique nous ont déterminés à prohiber le mariage de l'oncle avec la nièce, et de la tante avec le neveu. L'oncle tient souvent la place du père, et dès-lors il doit en remplir les devoirs. La tante n'est pas toujours étrangère aux soins de la maternité. Les devoirs de l'oncle et les soins de la tante ne pourroient presque jamais s'accorder avec les procédés moins sérieux qui précèdent le mariage et qui le préparent.

Les lois romaines et les lois ecclésiastiques portoient plus loin la prohibition de se marier entre parens ; les lois romaines avoient défendu le mariage entre cousins-germains. D'abord les lois ecclésiastiques n'avoient fait qu'appuyer la prohibition faite par la loi civile. Insensiblement les canonistes étendirent cette prohibition ; et, selon *Dumoulin*, leur doctrine sur cet objet ne fut que la suite d'une erreur évidente.

Tout le monde sait que le droit civil et le droit canonique comptent les degrés de parenté différemment. Les cousins-germains sont au quatrième degré suivant le droit civil, et ne sont qu'au second suivant le droit canonique.

Or, les lois romaines ayant défendu les mariages au quatrième degré, on fit une confusion de la façon de compter les degrés au civil et au canonique ; et de là résultèrent des défenses générales de contracter mariage au quatrième degré, c'est-à-dire, jusqu'aux petits-enfans des cousins-germains.

Nous avons corrigé cette erreur, qui mettoit des entraves trop multipliées à la liberté des mariages, et qui imposoit un joug trop incommode à la société.

Digitized by Google

Nous n'avons pas même cru que le mariage dût être prohibé entre consins-germains. Il est incontestable que les mariages entre cousins-germains, permis par le droit naturel, n'ont jamais été défendus par le Droit divin. Les mariages entre parens étoient même ordonnés par la loi qui fut donnée aux Juifs.

La première défense contre les mariages des cousins-germains est celle portée par une loi de l'empereur Théodose, vers la fin du quatrième siècle. Cette loi est perdue; mais elle est citée par *Libanius*, par *Aurélius Victor*, et par les premiers Pères de l'Eglise, qui conviennent que la Loi divine ne défendoit point ces mariages, et qu'ils étoient permis avant cette loi.

Les prohibitions du mariage entre parens, dans les degrés non prohibés par le droit naturel, ont été plus ou moins restreintes ou plus ou moins étendues chez les différens peuples, selon la différence des mœurs et les intérêts politiques de ces peuples. Quand un législateur, par exemple, avoit établi un certain ordre de succèssions, qu'il croyoit important d'observer pour la constitution politique de l'Etat, il régloit les mariages de telle manière qu'ils ne fussent jamais permis entre personnes dont l'union auroit pu changer ou altérer cet ordre. Nous avons vu des exemples de cette sollicitude dans quelques républiques de l'ancienne Grèce. Ailleurs, selon que les familles étoient plus ou moins réunies dans la même maison, et selon l'intérêt plus ou moins grand que l'on avoit à favoriser les alliances entre les diverses familles, on étendoit ou on limitoit davantage les prohibitions du mariage entre parens.

Dans nos mœurs actuelles, les raisons qui ont pu faire prohiber dans d'autres temps ou dans d'autres pays les mariages entre consins-germains, ne subsistent plus. Nous n'avons pas besoin de favoriser, et moins encore de forcer par des prohibitions, les alliances des diverses familles entr'elles. Nous pouvons nous en rapporter à cet égard à l'influence de l'esprit de société, qui ne prévaut malheureusement que trop

Digitized by Google

parmi nous sur l'esprit de famille. D'autre part, le temps n'est plus où les cousins-germains vivoient comme des frères, et où l'on voyoit une nombreuse famille rassemblée toute entière, et ne former qu'un seul ménage dans une commune habitation. Aujourd'hui, les frères mêmes sont quelquefois plus étrangers les uns aux autres que ne l'étoient autrefois les cousins-germains. Les motifs de pureté et de décence qui faisoient écarter l'idée du mariage de tous ceux qui vivoient sous le même toit et sous la surveillance d'un même chef, ont donc cessé; et d'autres motifs semblent nous engager au contraire à protéger l'esprit de famille contre l'esprit de société.

Si les lois de la nature sont inflexibles et invariables, les lois humaines sont susceptibles d'exceptions et de dispenses. Quand on peut le plus, on peut le moins. Un législateur qui seroit libre de ne pas porter la loi, peut, à plus forte raison, déclarer qu'elle cessera en certains cas.

Il ne seroit ni sage ni possible que ces cas d'exceptions en toute matière fussent toujours spécifiquement déterminés par le législateur. La loi ne doit pas faire par elle-même ce qu'elle ne peut pas bien faire par elle-même. Elle doit confier à la sagesse d'autrui ce qu'elle ne sauroit régler d'avance par sa propre sagesse.

De là l'origine des dispenses en matière de mariage; et l'usage de ces dispenses a été universel, relativement à la prohibition du mariage entre parens.

Nous n'avons donc pas hésité d'attribuer au Gouvernement le droit d'accorder ces dispenses, quand les circonstances l'exigent. Nous avons pourtant limité ce droit à la prohibition faite du mariage entre l'oncle et la nièce, entre la tante et le neveu, parce que nous avons cru que les motifs d'honnêteté publique, qui faisoient prohiber le mariage entre le frère et la sœur, devoient l'emporter, dans tous les cas, sur les considérations particulières par lesquelles on croiroit pouvoir motiver une exception.

Digitized by Google

Je ne parle point de la prohibition en ligne directe, elle ne sauroit être susceptible de dispense. Il n'est pas au pouvoir des hommes de légitimer la contravention aux lois de la nature.

Dans l'ancienne jurisprudence, les dispenses étoient accordées par les ministres de l'Eglise; mais en ce point, dans tout ce qui concernoit le contrat, les ministres de l'Eglise n'étoient que les vice-gérens de la puissance temporelle. Car, nous ne saurions trop le dire, la Religion dirige le mariage par sa morale, elle le sanctifie par ses rits; mais il n'appartient qu'à l'Etat de le régler par des lois dans ses rapports avec l'ordre de la société. Aussi c'est une maxime constante, attestée par tous les hommes instruits, que les empêchemens dirimans ne peuvent être établis que par la puissance qui régit l'Etat.

Quand les institutions religieuses et les institutions civiles étoient unies, rien n'empêchoit qu'on abandonnât à l'Eglise le droit d'accorder des dispenses, même pour le contrat : mais ce droit n'existoit que parce qu'il étoit avoué ou toléré par la loi civile.

La chose est si évidente, qu'elle résulte de tous les monumens de l'histoire. Nous n'avons qu'à jeter les yeux sur ce qui s'est passé dans les premiers âges du Christianisme. Ce ne sont point les ministres de l'Eglise, mais les empereurs qui ont promulgué les premières prohibitions du mariage entre parens; ce ne sont point les ministres de l'Eglise, mais les empereurs qui ont d'abord dispensé de ces prohibitions. Nous en avons la preuve dans une loi d'*Honorius*, par laquelle ce prince défend de solliciter auprès de lui des dispenses pour certains degrés, et annonce qu'il n'en donnera qu'entre cousins-germains. Cette loi est au titre 10 du code Théodosien.

Il est encore parlé des dispenses que les empereurs donnoient pour mariages, dans une loi de l'empereur *Zénon*, et dans une loi de l'empereur *Anastase*.

Cassiodore, sénateur et conseil des rois Goths, rapporte la formule de dispense que ces rois donnoient pour mariages.

Digitized by Google

D'après le témoignage du père Thomassin, ce n'est que dans le onzième siècle que les papes commencèrent à accorder des dispenses; et nous voyons que, dans des temps postérieurs, les souverains bien avisés continuèrent à user de leurs droits. Ainsi l'empereur Louis IV, célèbre par ses disputes avec le Saint-Siége, donna, au commencement du quatorzième siècle, des dispenses de parenté à Louis de Brandebourg et à Marguerite, duchesse de Carinthie.

La transaction arrêtée à Passau en 1552, et suivie en 1555 de la paix de la Religion, reconnoît le droit que les électeurs et les autres souverains d'Allemagne avoient d'accorder des dispenses.

En 1592, le roi Henri IV, conformément à plusieurs arrêts des parlemens, fit un règlement général par lequel les dispenses en toute matière furent attribuées aux évêques nationaux.

Ce règlement fut exécuté pendant quatre ans; on vit renaître ensuite l'usage de recourir à Rome pour certaines dispenses que l'on réputa plus importantes que d'autres.

Mais les droits de la souveraineté sont inaliénables et imprescriptibles. La loi civile peut donc aujourd'hui ce qu'elle pouvoit autrefois, et elle a dû reprendre l'exercice du droit d'accorder des dispenses, depuis que le contrat de mariage a été séparé de tout ce qui concerne le sacrement.

Si les ministres de l'Eglise peuvent et doivent veiller sur la sainteté du sacrement, la puissance civile est seule en droit de veiller sur la validité du contrat. Les réserves et les précautions dont les ministres de l'Eglise peuvent user pour pourvoir à l'objet religieux, ne peuvent, dans aucun cas ni en aucune manière, influer sur le mariage même, qui en soi est un objet temporel.

C'est d'après ce principe, que l'engagement dans les ordres sacrés, le vœu monastique et la disparité de culte, qui, dans l'ancienne jurisprudence, étoient des empêchemens dirimans, ne le sont plus. Ils ne

Digitized by Google

l'étoient devenus que par les lois civiles qui prohiboient les mariages mixtes, et qui avoient sanctionné par le pouvoir coactif les règlemens ecclésiastiques relatifs au célibat des prêtres séculiers et réguliers. Ils ont cessé de l'être depuis que la liberté de conscience est devenue elle-même une loi de l'Etat, et l'on ne peut certainement contester à aucun souverain le droit de séparer les affaires religieuses d'avec les affaires civiles, qui ne sauroient appartenir au même ordre de choses, et qui sont gouvernées par des principes différens.

D'après le droit commun, d'après la morale des Etats, ce ne sont point les cérémonies, c'est uniquement la foi, le consentement des parties, qui font le mariage, et qui méritent à la compagne qu'un homme s'associe, la qualité d'épouse; qualité si honorable, que, suivant l'expression des anciens, ce n'est point la volupté, mais la vertu, l'honneur même, qui la font appeler de ce nom.

Mais il importe à la société que le consentement des époux intervienne dans une forme solennelle et régulière.

Le mariage soumet les conjoints à de grandes obligations envers ceux auxquels ils donnent l'être. Il faut donc que l'on puisse connoître ceux qui sont tenus de remplir ces obligations.

Les unions vagues et incertaines sont peu favorables à la propagation. Elles compromettent les mœurs; elles entraînent des désordres de toute espèce. Cependant, qui garantiroit la sûreté des mariages, si, contractés obscurément et sans précaution légale, ils ressembloient à ces unions passagères et fugitives que le plaisir produit, et qui finissent avec le plaisir?

Enfin, la société contracte elle-même des obligations envers des époux dont elle doit respecter l'union. Elle est intéressée à protéger, contre la licence et l'entreprise des tiers, cette union sacrée qui doit être sous la sauve-garde de tous les gens de bien.

Ces importantes considérations ont déterminé les

Digitized by Google

législateurs à établir des formalités capables de fixer la certitude des mariages, et de leur donner le plus haut degré de publicité. Ces formalités sont l'objet du chapitre second du projet de loi.

Conformément aux dispositions que ce chapitre présente, le mariage doit être célébré publiquement, devant l'officier civil du domicile de l'une des deux parties.

Cet officier est le témoin nécessaire de l'engagement des époux. Il reçoit au nom de la loi cet engagement inviolable stipulé au profit de l'Etat, au profit de la société générale du genre-humain.

La célébration du mariage doit être faite en présence du public, dans la Maison-Commune. On ne peut, sous de vains prétextes, chercher le secret ou le mystère. Rien ne doit être caché dans un acte où le public même à certains égards est partie, et qui donne une nouvelle famille à la cité.

Nous avons parlé des qualités et des conditions requises pour pouvoir contracter mariage. Pour que ces qualités et ces conditions ne soient pas éludées, deux publications faites à des distances marquées doivent précéder le contrat, et ces publications doivent avoir lieu dans la municipalité où chacun des conjoints a son domicile.

Un domicile de six mois suffit pour autoriser la célébration du mariage dans le lieu où l'un des contractans a acquis ce domicile. On n'a rien changé sur ce point à l'ancienne jurisprudence. Mais il faut alors que les publications soient faites, non-seulement dans le lieu du domicile abrégé des six mois, mais encore à la municipalité du dernier domicile.

Si les contractans sont sous la puissance d'autrui, leur prochain mariage est encore publié dans le domicile des personnes sous la puissance desquelles ils se trouvent.

On peut, selon les circonstances, obtenir la dispense d'une des deux publications, mais jamais des deux. La dispense sera accordée par le Gouverne-

Digitized by Google

ment, ou par ceux qui auront reçu de lui le pouvoir de l'accorder.

La terre a été donnée en partage aux enfans des hommes. Un citoyen peut se transporter partout, et partout il peut exercer les droits attachés à sa qualité d'homme. Dans le nombre de ces droits, le plus naturel est incontestablement la faculté de contracter mariage. Cette faculté n'est pas locale, elle ne sauroit être circonscrite par le territoire; elle est, pour ainsi dire, universelle comme la nature, qui n'est absente nulle part. Nous ne refusons donc pas aux Français le droit de contracter mariage en pays étranger, ni celui de s'unir à une personne étrangère. La forme du contrat est réglée alors par les lois du lieu où il est passé. Mais tout ce qui touche à la substance même du contrat, aux qualités et aux conditions qui déterminent la capacité des contractans, continue d'être gouverné par les lois françaises. Il faut même que, trois mois après son retour, le Français qui s'est marié ailleurs qu'en France, vienne faire hommage à sa patrie du titre qui l'a rendu époux ou père, et qu'il naturalise ce titre, en le faisant inscrire dans un registre national.

Il est plus expédient de prévenir le mal qu'il n'est facile de le réparer. A quoi serviroient les conditions et les formalités relatives à la célébration du mariage, si personne n'avoit action pour empêcher qu'elles ne soient éludées ou enfreintes?

Le droit de pouvoir s'opposer à un mariage a donc été reconnu utile et même indispensable. Mais ce droit ne doit pas dégénérer en action populaire; il doit être limité à certaines personnes et à certains cas, à moins qu'on ne veuille que chaque mariage devienne une occasion de scandale et de trouble dans la société.

Il est juste, par exemple, que l'on puisse s'opposer au second mariage d'un mari ou d'une femme qui ne respecte pas un premier engagement. Il est juste que celui ou celle qui a été partie dans ce premier

Digitized by Google

engagement, puisse défendre son titre, et réclamer l'exécution de la foi promise.

Pourroit-on raisonnablement refuser aux pères et aux mères, aux aïeuls et aux aïeules, le droit de veiller sur l'intérêt de leurs enfans même majeurs, lorsque la crainte de les voir se précipiter dans des engagemens honteux ou inconsidérés donne l'éveil à leur sollicitude.

Nous avons senti que les collatéraux ne pouvoient avoir la même faveur, parce qu'ils ne sauroient inspirer la même confiance. Cependant il est des occasions où il doit être permis à un frère, à un oncle, à un proche, de parler et de se faire entendre. Il ne faut pas sans doute que ces occasions soient arbitraires. Nous les avons limitées au cas où l'on exciperoit de la démence du futur conjoint, et à celui où l'on auroit négligé d'assembler le conseil de famille, requis pour les mariages des mineurs qui ont perdu leurs père et mère et autres ascendans. Nous avons pensé que, dans ces occurrences, on ne pouvoit étouffer la voix de la nature, puisque les circonstances ne permettoient pas de la confondre avec celle des passions.

On soumet à des dommages et intérêts ceux qui succombent dans leur opposition, si cette opposition a été funeste à ceux dont elle a différé ou même empêché le mariage, car souvent une opposition mal fondée peut mettre obstacle à une union sortable et légitime. Il existe alors un préjudice grave; ce préjudice doit être réparé. N'importe qu'il n'y ait eu qu'imprudence ou erreur dans la personne qui a cru devoir se rendre opposante : il n'y a point à balancer entre celui qui se trompe et celui qui souffre.

La même rigueur n'est point appliquée aux pères et aux mères ni aux autres ascendans. Les pères et les aïeuls sont toujours magistrats dans leurs familles, lors même que vis-à-vis de leurs enfans ils paroissent ne se montrer que comme parties dans les tribunaux. Leur tendresse présumée écarte d'eux tout soupçon de

Digitized by Google

de mauvaise foi, et elle fait excuser leur erreur. Après la majorité accomplie de leurs enfans, l'autorité des pères finit; mais leur amour, leur sollicitude ne finit pas.

Souvent on n'a aucune raison décisive pour empêcher un mauvais mariage. Mais un père ne peut point renoncer à l'espoir de ramener son enfant par des conseils salutaires : il se rend opposant, parce qu'il sait que le temps est une grande ressource contre les déterminations qui peuvent tenir à la promptitude de l'esprit, à la vivacité du caractère, ou à la fougue des passions. Pourroit-on punir, par une adjudication de dommages et intérêts, ce père déjà trop malheureux des espérances qu'il avoit conçues, et des sages lenteurs sur lesquelles il fondoit ses espérances. La conscience, le cœur d'un bon père est un asile qu'il ne faut pas indiscrètement forcer.

Il a existé un temps, et ce temps n'est pas loin de nous, où sous le prétexte de la plus légère inégalité dans la fortune ou la condition, on osoit former opposition à un mariage honnête et raisonnable. Mais aujourd'hui que l'égalité est établie par nos lois, deux époux pourront céder aux douces inspirations de la nature, et n'auront plus à lutter contre les préjugés de l'orgueil, contre toutes ces vanités sociales qui mettoient dans les alliances et dans les mariages, la gêne, la nécessité, et, nous osons le dire, la fatalité du destin même. On a moins à craindre ces oppositions bizarres qui étoient inspirées par l'ambition, ou commandées par l'avarice. On ne craint plus ces spéculations combinées avec tant d'art, dans lesquelles, en fait de mariage, on s'occupoit de tout, excepté du bonheur. Toutes les classes de la société étoient plus ou moins dominées par les mêmes préjugés; les vanités étoient graduées comme les conditions : un caractère sûr, des vertus éprouvées, les grâces de la jeunesse, les charmes même de la beauté, tout étoit sacrifié à des idées ridicules et misérables qui faisoient le malheur des générations présentes,

Digitized by Google

et qui étouffoient d'avance les générations à venir.

Dans le système de notre législation, nous ne sommes plus exposés aux mêmes dangers, chacun est devenu plus maître de sa destinée : mais il ne faut pas tomber dans l'extrémité contraire. Le souvenir de l'abus que l'on faisoit des oppositions aux mariages des fils de familles ou des citoyens, n'a pas dû nous déterminer à proscrire toute opposition. Nous eussions favorisé le jeu des passions et la licence des mœurs, en croyant ne protéger que la liberté des mariages.

Le mariage est valable quand il est conforme aux lois. Il est même parfait avant que d'avoir été consommé.

Dans le système du droit civil qui régissoit la France, un mari périssoit-il par accident ou par toute autre cause avant la consommation ? la veuve étoit obligée de porter le deuil ; la communauté, dans les pays où elle étoit admise, avoit lieu depuis la célébration du mariage. Les gains nuptiaux, les avantages coutumiers étoient acquis, les donations réciproques s'exécutoient.

On ne s'écartoit de ces principes que dans quelques coutumes particulières et isolées, qui ne supposoient un mariage réel que lorsque la femme, selon l'expression de ces coutumes, avoit *été introduite dans le lit nuptial.*

Presque partout, le caractère moral imprimé au contrat par la foi que les époux se donnent, prévaloit sur tout autre caractère.

Mais si la consommation du mariage n'a jamais été réputée nécessaire pour sa validité, on a du moins pensé dans tous les temps qu'un mariage est nul lorsque les conditions et les formes prescrites par les lois n'ont point été observées.

On sait ce qui a été dit contre les mariages clandestins et contre les mariages secrets. Il importe de fixer l'idée que l'on doit se former de ces deux espèces de mariages. Elles ont donné lieu à beaucoup

Digitized by Google

de méprises, même parmi les hommes instruits, qui n'ont pas toujours su les distinguer avec précision.

Une déclaration de 1639 privoit les mariages secrets de tous effets civils. On appeloit mariages secrets, ceux qui, quoique contractés selon les lois, avoient été tenus cachés pendant la vie des époux. On avoit établi en maxime qu'il ne suffisoit pas, pour la publicité d'un mariage, qu'il eût été célébré avec toutes les formalités prescrites, mais qu'il falloit encore qu'il fût suivi, de la part des deux époux, d'une profession publique de leur état.

Le législateur, en flétrissant les mariages secrets, craignoit pour l'éducation des enfans nés d'une union tenue cachée; il craignoit même pour la certitude de leur naissance; il vouloit parer au scandale que peut faire naître la vie commune de deux époux, quand le public ne connoît pas le véritable lien qui les unit et les rapproche; il vouloit surtout, d'après l'extrême différence qui existoit alors dans les rangs et les conditions des citoyens, prévenir ces alliances inégales qui blessoient l'orgueil des grands noms, ou qui ne pouvoient se concilier avec l'ambition d'une grande fortune.

C'est par la conduite des époux que l'on jugeoit du secret de leur union. Un mariage célébré selon les formes a toujours une publicité quelconque; mais on ne comptoit pour rien cette publicité d'un moment, si elle étoit démentie par la vie entière des conjoints.

On ne réputoit un mariage public que lorsque les époux ne rougissoient pas d'être unis, lorsqu'ils manifestoient leur union par leur vie publique et privée, lorsqu'ils demeuroient ensemble, lorsque la femme portoit le nom de son mari, lorsque les enfans portoient le nom de leur père, lorsque les deux familles alliées étoient respectivement instruites du lien qui les rapprochoit, lorsqu'enfin les relations d'état étoient publiques et notoires.

On appeloit en conséquence mariage secret, celui

Digitized by Google

dont la connoissance avoit été concentrée avec soin parmi le petit nombre de témoins nécessaires à sa célébration, et avoit été attentivement dérobée aux regards des autres hommes, c'est-à-dire, à cette portion de la société qui, par rapport à chaque particulier, forme ce que nous appelons le public.

Nous n'avons plus les mêmes raisons de redouter l'abus des mariages secrets.

D'abord, la liberté des mariages n'ayant plus à lutter contre la plupart des préjugés qui la gênoient, les citoyens sont sans intérêt à cacher à l'opinion un mariage qu'ils ne cherchent pas à dérober aux regards de la loi.

En second lieu, quand les mariages étoient attribués aux ecclésiastiques, le ministre du contrat offroit aux époux qui vouloient contracter un mariage que le respect humain ne leur permettoit pas d'avouer, un dépositaire plus indulgent et plus discret. Il n'eût été ni juste ni raisonnable d'exiger qu'un ministre de la Religion, eût dans le conflit des convenances ou des préjugés de la société et des intérêts de la conscience, sacrifié les intérêts de la conscience aux préjugés et aux simples convenances de la société. Les époux étoient donc assurés, dans les occurrences difficiles, de trouver toutes les ressources et tous les ménagemens que leur situation exigeoit. Sans blesser les lois qui établissoient les formes publiques de la célébration, on accordoit des permissions et des dispenses qui en modifioient l'exécution et en tempéroient la rigueur. Un mariage pouvoit rester secret, malgré l'observation littérale des formes établies pour en garantir la publicité. Dans l'état actuel des choses, le mariage est célébré en présence de l'officier civil, et il est célébré dans la Maison-Commune. Cet officier n'a aucun pouvoir personnel de changer le lieu, ni de modifier les formalités de la célébration; il n'est chargé que des intérêts de la société. On est obligé de recourir au Gouvernement pour obtenir la dispense d'une des deux publications. Le secret devient

Digitized by Google

impossible, il ne pourroit être que l'ouvrage de la fraude. Vainement les deux époux chercheroient-ils des précautions pour cacher, pendant le reste de leur vie, une union qu'ils n'auroient pu éviter de contracter publiquement. Il est donc clair que la crainte des mariages secrets doit disparoître avec les diverses causes qui la produisoient.

Le vrai danger seroit celui de conserver un point de jurisprudence, toujours incertain et arbitraire dans son application. L'observation des formes dans la célébration du mariage, doit suffisamment garantir sa publicité de droit et de fait. Si, malgré l'observation de ces formes, des époux pouvoient encore se voir exposés à la privation des effets civils, sous prétexte que par leur conduite postérieure ils ont cherché à rendre leur union secrète, quelle source d'incertitude et de trouble pour les familles! Toutes les fois que la question d'un mariage prétendu secret se présentoit aux tribunaux, les juges manquoient d'une règle assurée pour prononcer. Leur raison se perdoit dans un dédale de faits, d'enquêtes, de témoignages plus ou moins suspects et de présomptions plus ou moins concluantes. Des démarches indifférentes, des circonstances fugitives étoient travesties en preuves; et après avoir fidèlement observé toutes les lois, on étoit exposé à perdre la sûreté qu'elles garantissent à ceux qui les observent et les respectent.

Il en est autrement des mariages clandestins. Ou il faut renoncer à toute législation sur les mariages, ou il faut proscrire la clandestinité; car, d'après la définition des jurisconsultes, les mariages clandestins sont ceux que la société n'a jamais connus, qui n'ont été célébrés devant aucun officier public, et qui ont constamment été ensevelis dans le mystère et dans les ténèbres. Cette espèce de mariage clandestin n'est pas la seule; elle est la plus criminelle. On place encore parmi les mariages clandestins ceux qui n'ont point été précédés des publications requises, ou qui n'ont point été célébrés devant l'officier civil que la

Digitized by Google

loi indiquoit aux époux, ou dans lesquels le consentement des père et mère, des aïeuls et aïeules et des tuteurs, n'est point intervenu. Comme toutes ces précautions ont été prises pour prévenir la clandestinité, il y a lieu au reproche de clandestinité quand on a négligé ces précautions.

La nullité des mariages clandestins est évidente.

Mais un mariage peut être nul sans être clandestin. Ainsi, le défaut d'âge, le défaut de liberté, la parenté des époux au degré prohibé, annulent le mariage, sans lui imprimer d'ailleurs aucun caractère de clandestinité.

Les mariages contractés à l'extrémité de la vie, étoient encore prohibés par la déclaration de 1639, dont nous parlions tantôt. Il paroissoit étrange qu'une personne mourante pût concevoir l'idée de transformer subitement son lit de mort en lit nuptial, et pût avoir la prétention d'allumer les feux brillans de l'hymen à côté des torches funèbres, dont la sombre lueur sembloit déjà réfléchir sur une existence presque éteinte. On appréhendoit, avec quelque fondement, les surprises et les machinations ténébreuses qui pouvoient être pratiquées en pareille occurrence, pour arracher à la foiblesse ou à la maladie un consentement auquel la volonté n'auroit aucune part. On appréhendoit encore que ceux qui aiment les douceurs du mariage sans en aimer les charges, ne fussent invités à vivre dans un célibat honteux, par l'espoir d'effacer un jour, à l'ombre d'un simulacre de mariage, les torts de leur vie entière.

Il faut convenir que la considération de ces dangers avoit quelque poids; mais qu'étoit-ce qu'un mariage *in extremis?* Ici l'art conjectural de la médecine venoit ajouter aux doutes et aux incertitudes de la jurisprudence. A chaque instant un mariage légitime pouvoit être compromis, et il étoit difficile d'atteindre un mariage frauduleux. Nous trouvons à peine, dans nos immenses recueils d'arrêts, deux ou trois jugemens intervenus sur cette matière; et ces jugemens

Digitized by Google

ne font qu'attester les embarras qu'éprouvoient les tribunaux dans l'application de la loi.

Est-il d'ailleurs certain que cette loi fût bonne et convenable? L'équité comporte-t-elle que l'on condamne au désespoir un père mourant, dont le cœur, déchiré par les remords, voudroit, en quittant la vie, assurer l'état d'une compagne qui ne l'a jamais abandonné, ou celui d'une postérité innocente dont il prévoit la misère et le malheur? Pourquoi des enfans qui ont fixé sa tendresse, et une compagne qui a mérité sa reconnoissance, ne pourroient-ils pas, avant de recueillir ses derniers soupirs, faire un appel à sa justice? Pourquoi le forceroit-on à être inflexible, dans un moment où il a lui-même besoin de faire un appel à la miséricorde? En contemplant la déplorable situation de ce père, on se dit que la loi ne peut ni ne doit aussi cruellement étouffer la nature.

Les différentes nullités d'un mariage ne sont pas toutes soumises aux mêmes règles; dans l'école, on les a distinguées en nullités absolues et en nullités relatives. On a attribué aux unes et aux autres des effets différens. Mais l'embarras étoit de suivre dans la pratique une distinction qu'il étoit si facile d'énoncer dans la théorie. De nouveaux doutes provoquoient à chaque instant de nouvelles décisions; les difficultés étoient interminables.

On a compris que le langage de la loi ne pouvoit être celui de l'école. En conséquence, dans le projet que nous présentons, nous avons appliqué à chaque nullité les règles qui lui sont propres.

Une des premières causes qui peuvent faire annuler le mariage, est le défaut de liberté.

Il a été arrêté que l'action produite par le défaut de liberté ne peut être exercée que par les deux époux, ou par celui des deux dont le consentement n'a pas été libre. Cela dérive de la nature même des choses.

Le défaut de liberté est un fait dont le premier juge est la personne qui prétend n'avoir pas été libre. Des tiers peuvent avoir été les témoins de procédés exté-

Digitized by Google

rieurs, desquels on se croit autorisé à conclure qu'il y a eu violence ou contrainte; mais ils ne peuvent jamais apprécier l'impression continue ou passagère qui a été ou qui n'a pas été opérée par ces procédés.

Il est rare qu'un mariage soit déterminé par une violence réelle et à force ouverte. Un tel attentat dégénéreroit en rapt ou en viol; il y auroit plus que nullité, il y auroit crime. Communément les faits de crainte qui opèrent le défaut de liberté sont des faits graves sans doute, et capables d'ébranler une âme forte, mais plus cachés, et combinés avec plus de prudence que ne l'est un acte caractérisé de violence. C'est conséquemment à la personne qui se plaint de n'avoir pas été libre, à nous dénoncer sa situation. Quel est celui qui auroit le droit de soutenir que je n'ai pas été libre, quand, malgré les apparences, j'assure l'avoir été? Dans une affaire aussi personnelle, mon témoignage ne seroit-il pas supérieur à tout autre témoignage? Le sentiment de ma liberté n'en deviendroit-il pas la preuve?

Il y a plus: une volonté d'abord forcée, ne l'est pas toujours; ce que l'on a fait dans le principe par contrainte, on peut dans la suite le ratifier par raison et par choix. Qui seroit donc autorisé à se plaindre, quand je ne me plains pas? Mon silence ne repousse-t-il pas tous ceux qui voudroient inconsidérément parler quand je me tais?

Il est incontestable que le défaut de liberté peut être couvert par un simple consentement tacite. Cela étoit vrai même pour les vœux monastiques. Après un certain temps, le silence faisoit présumer le consentement, et l'on refusoit d'écouter le religieux même qui réclamoit contre son engagement. Aucun tiers n'étoit admis dans aucun temps à exercer l'action du religieux qui gardoit le silence, lorsqu'il auroit pu le rompre s'il l'avoit voulu. Or, si dans l'hypothèse du vœu monastique, où il ne s'agissoit que de l'intérêt du religieux, on eût craint, en donnant action à des tiers, de troubler un engagement imparfait dans son origine, mais confirmé dans la suite, au moins par le

Digitized by Google

silence de la partie intéressée, comment permettroit-on à des tiers de venir troubler un mariage existant, au préjudice des enfans, au préjudice de deux familles, au préjudice des époux eux-mêmes qui ne réclament pas?

Donc rien de plus sage que de n'avoir donné action pour le défaut de liberté qu'aux deux époux, ou à celui des deux dont le consentement n'a pas été libre.

S'il n'y a point de véritable consentement lorsqu'il n'y a point de liberté, il n'y a pas non plus de consentement véritable quand il y a erreur.

L'erreur, en matière de mariage, ne s'entend pas d'une simple erreur sur les qualités, la fortune ou la condition de la personne à laquelle on s'unit, mais d'une erreur qui auroit pour objet la personne même. Mon intention déclarée étoit d'épouser une telle personne; on me trompe, ou je suis trompé par un concours singulier de circonstances, et j'en épouse une autre qui lui est substituée à mon insu et contre mon gré; le mariage est nul.

Mais, dans ce cas, l'action ne compète qu'à moi, parce qu'elle ne peut compéter qu'à l'époux qui a été induit en erreur.

Dans l'hypothèse de l'erreur et dans celle du défaut de liberté, il falloit prescrire de sages limites à l'action même que l'on donne aux époux. On l'a fait en statuant que la demande en nullité ne sera plus recevable toutes les fois qu'il constera d'une cohabitation continuée pendant six mois depuis que l'erreur aura été reconnue, ou que la liberté aura été recouvrée.

Le mariage contracté sans le consentement des père et mère, des ascendans ou du conseil de famille, dans les cas où ce consentement étoit nécessaire, ne peut être attaqué que par ceux dont le consentement étoit requis, ou par celui des deux époux qui avoit besoin de ce consentement.

Il est naturel d'interdire aux collatéraux une action qui ne peut compéter qu'aux parens dont le consentement est nécessaire. Ceux-ci vengent leur propre

Digitized by Google

injure en exerçant cette action ; ils font plus, ils remplissent un devoir. La loi requéroit leur intervention dans le mariage, pour l'utilité même des époux. Ils satisfont au vœu de la loi, ils répondent à sa confiance en cherchant à réparer, par la voie de la cassation, le mal qu'ils n'ont pu prévenir par les voies plus douces d'une tendre surveillance. Que deviendroit la loi qui exige la nécessité du consentement des parens, si ceux-ci ne pouvoient la réclamer quand elle est violée?

Nous avons également cru juste d'accorder aux enfans à qui le consentement des parens étoit nécessaire, le droit de faire annuler leur propre mariage par la considération du défaut de ce consentement. En général, il est permis à tous ceux qui ont contracté une obligation nulle et vicieuse, de réclamer contre leur engagement, et surtout lorsqu'ils l'ont contractée pendant leur minorité. L'intérêt des parties est la mesure de leur action ; et si l'on reçoit favorablement les plaintes d'un mineur qui prétend avoir été surpris dans une convention peu importante, on doit, avec plus de justice, lui accorder la même faveur, lorsqu'il demande à être restitué contre l'aliénation qu'il a faite de tous ses biens et de sa personne.

Mais l'action en nullité provenant du défaut de consentement des parens, ne peut plus être intentée ni par les époux, ni par les parens dont le consentement étoit requis, toutes les fois que le mariage a été approuvé expressément ou tacitement par ceux dont le consentement étoit nécessaire, ou lorsqu'il s'est écoulé une année sans réclamation de leur part depuis qu'ils ont eu connoissance du mariage. Elle ne peut être intentée non plus par l'époux, lorsqu'il s'est écoulé une année sans réclamation de sa part depuis qu'il a atteint l'âge compétent pour consentir lui-même à son mariage. La sagesse de ces dispositions est évidente par elle-même.

Les nullités qui dérivent du défaut d'âge, de l'existence d'un premier lien et de l'empêchement de consanguinité, sont d'une autre nature que les nullités précédentes. Elles intéressent l'ordre public et les

Digitized by Google

bonnes mœurs : elles ne sont pas uniquement relatives à l'intérêt privé des époux, elles sont liées aux principes de l'honnêteté publique. Aussi l'action est ouverte non-seulement aux époux, mais à tous ceux qui y ont intérêt, et même au ministère public, qui est le gardien des mœurs et le vengeur de tous les désordres qui attaquent la société.

Cependant le remède deviendroit souvent pire que le mal, si la faculté que l'on donne de dénoncer les nullités dont nous parlons, demeuroit illimitée dans ses effets comme dans sa durée.

Par exemple, le défaut d'âge est réparable. Il seroit donc absurde qu'il servît de prétexte pour attaquer un mariage, lorsqu'il s'est déjà écoulé un délai de six mois après que les époux auroient atteint l'âge compétent. Alors, la nullité n'existe plus : l'effet ne doit pas survivre à sa cause. On donne un délai de six mois, parce que toutes les fois que la loi donne une action, elle doit laisser un temps utile pour l'exercer.

Il seroit encore peu raisonnable que l'on pût exciper du défaut d'âge, quand une grossesse survient dans le ménage avant l'échéance des six mois donnés pour exercer l'action en nullité. La loi ne doit pas aspirer au droit d'être plus sage que la nature : la fiction doit céder à la réalité.

L'action doit être refusée, dans l'hypothèse dont il s'agit, aux pères, mères, ascendans, et à la famille, s'ils ont consenti au mariage avec connoissance de cause. Il ne faut pas qu'ils puissent se jouer de la foi du mariage après s'être joué des lois.

Dans les cas que nous venons d'énumérer, l'action en nullité compète aux collatéraux, et à tous ceux qui y ont intérêt. Mais, comme cette action ne peut naître qu'avec l'intérêt qui en est le principe, les collatéraux ou les enfans nés d'un autre mariage ne sont point admis à l'exercer du vivant des deux époux, mais seulement lorsqu'ils ont un droit échu et un intérêt actuel.

En thèse, des collatéraux ou des héritiers avides

Digitized by Google

sont écoutés peu favorablement. Ils n'ont en leur faveur ni le préjugé de la nature, ni l'autorité de la loi. L'espérance d'accroître leur patrimoine ou leur fortune est le seul mobile de leur démarche; cette espérance seule les anime. Ils n'ont aucune magistrature domestique à exercer sur des individus qui ne sont pas confiés à leur sollicitude. Ils ne doivent donc pas être admis à troubler un mariage concordant et paisible. Ils ne doivent et ils ne peuvent se montrer que lorsqu'il sagit de savoir s'ils sont exclus d'une succession par des enfans légitimes, ou s'ils sont fondés à contester l'état de ces enfans, et à prendre leur part dans cette succession. Hors de là ils n'ont point d'action.

Il ne faudroit pas ranger dans la classe de collatéraux ou de toutes autres personnes qui ne peuvent attaquer un mariage nul, pendant la vie des conjoints, l'époux qui se prévaut d'un premier engagement contracté en sa faveur, et toujours subsistant, pour faire anéantir un second engagement frauduleux. Cet époux peut incontestablement attaquer le second mariage du vivant même du conjoint qui étoit uni à lui par un premier lien; car c'est précisément l'existence de ce premier lien qui fait la nullité du second; et le plus grand profit de la demande en nullité est, dans ce cas, de faire disparoître le second mariage pour maintenir et venger le premier.

Dans le concours de deux mariages, si l'époux délaissé peut attaquer le second comme nul, ceux qui ont contracté ce second mariage peuvent également arguer le premier de nullité : ce qui est nul ne produit aucun effet. Un premier mariage non valablement contracté, ne peut donc légalement motiver la cassation d'un second mariage valable; conséquemment la question élevée sur la validité du premier mariage, suspend nécessairement le sort du second. Cette question est un préalable qu'il faut vider avant tout.

Nous avons dit que le commissaire du Gouverne-

Digitized by Google

ment, que le ministère public peut s'élever d'office contre un mariage infecté de quelqu'une des nullités que nous avons énoncées comme appartenantes au droit public; l'objet de ce magistrat doit être de faire cesser le scandale d'un tel mariage, et de faire prononcer la séparation des époux. Mais gardons-nous de donner à cette censure confiée au ministère public pour l'intérêt des mœurs et de la société, une étendue qui la rendroit oppressive, et qui la feroit dégénérer en inquisition. Le ministère public ne doit se montrer que quand le vice du mariage est notoire, quand il est subsistant, ou quand une longue possession n'a pas mis les époux à l'abri des recherches directes du magistrat. Il y a souvent plus de scandale dans les poursuites indiscrètes d'un délit obscur, ancien ou ignoré, qu'il n'y en a dans le délit même.

Les publications qui précèdent le mariage ont été introduites pour qu'on puisse être averti, dans un temps convenable, des empêchemens qui pourroient rendre le mariage nul. L'omission de ces publications et l'inobservation des délais dans lesquels elles doivent être faites, peuvent opérer la nullité d'un mariage en certains cas : mais parce que les lois qui ont établi ces formalités, n'ont en vue que certaines personnes et certaines circonstances; lorsque ces circonstances ne subsistent plus, lorsque l'état des personnes est changé, et que leur volonté est toujours la même, ce qui étoit nul dans son principe, se ratifie dans la suite, et l'on n'applique point au mariage cette maxime qui n'a lieu que dans les testamens : *Quod ab initio non valet, tractu temporis non convalescit.*

La plus grave de toutes les nullités est celle qui dérive de ce qu'un mariage n'a pas été célébré publiquement, et en présence de l'officier civil compétent. Cette nullité donne action aux pères et aux mères, aux époux, au ministère public, et à tous ceux qui y ont intérêt. Elle ne peut être couverte par la possession ni par aucun acte exprès ou tacite de

Digitized by Google

la volonté des parties ; elle est indéfinie et absolue. Il n'y a pas mariage, mais commerce illicite entre des personnes qui n'ont point formé leur engagement en présence de l'officier civil compétent, témoin nécessaire du contrat. Dans notre législation actuelle, le défaut de présence de l'officier civil compétent a les mêmes effets qu'avoit autrefois le défaut de présence du propre curé. Le mariage étoit radicalement nul, il n'offroit qu'un attentat aux droits de la société, et une infraction manifeste des lois de l'Etat.

Aussi, nul ne peut réclamer le titre d'époux et les effets civils du mariage, s'il ne représente un acte de célébration inscrit sur le registre de l'état civil. On admettoit les mariages présumés, avant l'ordonnance de Blois. Cet abus a disparu : il faut un titre écrit, attesté par des témoins, et par l'officier public que la loi désigne. La preuve testimoniale et les autres manières de preuves ne sont reçues que dans les cas prévus par la loi sur *les actes de l'état civil*, et aux conditions prescrites par cette loi. Aucune possession ne sauroit dispenser de représenter le titre ; car la possession seule ne désigne pas plus un commerce criminel qu'un mariage légitime. Si la possession sans titre ne garantit aucun droit, le titre avec la possession devient inattaquable.

Des époux dont le titre auroit été falsifié, ou qui auroient rencontré un officier public assez négligent pour ne pas s'acquitter des devoirs de sa place, auroient action pour faire punir le crime et réparer le préjudice. Si l'officier public étoit décédé, ils auroient l'action en dommage contre ses héritiers.

La preuve acquise de la célébration d'un mariage, soit par la voie extraordinaire, soit par la voie civile, garantit aux époux et aux enfans tous les effets du mariage à compter du jour de sa célébration ; car la preuve d'un titre n'est pas un titre nouveau, elle n'est que la déclaration d'un titre préexistant, dont les effets doivent remonter à l'époque déterminée par sa

Digitized by Google

date. Mais nous ne saurions trop le dire : pour constater un mariage, il faut un titre, ou l'équivalent.

Au reste, n'exagérons rien et distinguons les temps. Autre chose est de juger des preuves d'un mariage pendant la vie des époux, autre chose est d'en juger après leur mort et relativement à l'intérêt des enfans. Pendant la vie des époux, la représentation du titre est nécessaire. Des conjoints ne peuvent raisonnablement ignorer le lieu où ils ont contracté l'acte le plus important de leur vie, et les circonstances qui ont accompagné cet acte; mais, après leur mort, tout change. Des enfans, souvent délaissés dès leur premier âge par les auteurs de leurs jours, ou transportés dans des contrées éloignées, ne connoissent et ne peuvent connoître ce qui s'est passé avant leur naissance. S'ils n'ont point reçu de documens, si les papiers domestiques manquent, quelle sera leur ressource? La jurisprudence ne les condamne point au désespoir. Ils sont admis à prouver que les auteurs de leurs jours vivoient comme époux, et qu'ils avoient la possession de leur état. Il suffit même pour les enfans que cette possession de leurs père et mère soit énoncée dans leur acte de naissance : cet acte est leur titre. C'est dans le moment de cet acte que la patrie les a marqués du sceau de ses promesses; c'est sous la foi de cet acte qu'ils ont toujours existé dans le monde; c'est avec cet acte qu'ils peuvent se produire et se faire reconnoître; c'est cet acte qui constate leur nom, leur origine, leur famille; c'est cet acte qui leur donne une cité et qui les met sous la protection des lois de leur pays. Qu'ont-ils besoin de remonter à des époques qui leur sont étrangères? Pouvoient-ils pourvoir à leur intérêt, quand ils n'existoient point encore? Leur destinée n'est-elle pas irrévocablement fixée par l'acte inscrit dans les registres que la loi elle-même a établis pour constater l'état des citoyens, et pour devenir, pour ainsi dire, dans l'ordre civil, le livre des destinées?

Quoique régulièrement le seul mariage légitime et véritable puisse faire de véritables époux et produire

Digitized by Google

des enfans légitimes, cependant, par un effet de la faveur des enfans, et par la considération de la bonne foi des époux, il a été reçu, par équité, que s'il y avoit quelque empêchement caché qui rendît ensuite le mariage nul; les époux, s'ils avoient ignoré cet empêchement, et les enfans nés de leur union, conserveroient toujours le nom et les prérogatives d'époux et d'enfans légitimes, parce que les uns se sont unis, et les autres sont nés sous le voile, sous l'ombre, sous l'apparence du mariage.

De là cette maxime commune, que le mariage putatif, pour nous servir de l'expression des jurisconsultes, c'est-à-dire, celui que les conjoints ont cru légitime, a le même effet pour assurer l'état des époux et des enfans, qu'un mariage véritablement légitime : maxime originairement introduite par le droit canonique, depuis long-temps adoptée dans nos mœurs, et aujourd'hui consacrée par le projet de loi.

Quand un seul des conjoints est dans la bonne foi, ce conjoint seul peut réclamer les effets civils du mariage. Quelques anciens jurisconsultes avoient pensé que, dans ce cas, les enfans devoient être légitimes par rapport à l'un des conjoints, et illégitimes par rapport à l'autre; mais on a rejeté leur opinion, sur le fondement que l'état des hommes est indivisible, et que, dans le concours, il falloit se décider entièrement pour la légitimité.

Le mariage soumet à de grandes obligations ceux qui le contractent.

Parmi ces obligations, la première est celle de nourrir, entretenir et élever ceux auxquels on a donné le jour.

Les alimens et l'entretien ont pour objet la conservation et le bien-être de la personne. L'éducation se rapporte à son avantage moral.

Dans les pays de droit écrit, le père étoit obligé de doter sa fille pour lui procurer un établissement. Cette obligation n'existoit pas pour le père dans les pays de coutume.

Il

Digitized by Google

Il falloit se décider entre ces deux jurisprudences absolument opposées l'une à l'autre. On a donné la préférence à la jurisprudence coutumière, comme moins susceptible d'inconvéniens et d'abus.

L'action qu'une fille avoit, dans les pays de droit écrit, pour obliger son père à la doter, avoit peu de danger, parce que, dans ces pays, la puissance paternelle étoit si grande, qu'elle avoit tous les moyens possibles de se maintenir contre l'inquiétude et la licence des enfans.

Aujourd'hui cette puissance n'est plus ce qu'elle étoit. Il ne faut pas l'avilir après l'avoir affoiblie. Il ne faut pas conserver aux enfans les moyens d'attaque, quand on a dépouillé le père de ses moyens de défense.

Dans les pays coutumiers, où la puissance paternelle étoit plus tempérée, on n'avoit eu garde de laisser aux enfans le droit d'inquiéter leurs pères. Il n'y avoit donc point à balancer entre la jurisprudence des pays coutumiers et celle des pays de droit écrit. Comme il faut que tout soit en harmonie, il eût été absurde d'augmenter les droits des enfans quand on diminuoit ceux des pères. L'équilibre eût été rompu, les familles eussent été déchirées par des troubles journaliers. L'audace des enfans se fût accrue, et il n'auroit plus existé de gouvernement domestique.

En laissant subsister la jurisprudence des pays de coutume, on ne fait aucune révolution dans ces pays. On en eût fait une funeste, si on y eût introduit un droit nouveau.

A la vérité, dans les pays de droit écrit on opère un changement par rapport au droit des filles, puisqu'on y affoiblit ce droit en y introduisant la jurisprudence des pays de coutume. Mais ce changement, contraire aux droits des enfans, est suffisamment compensé à leur profit par les changemens qu'a éprouvés la puissance des pères.

Ce n'est pas dans un temps où tant d'événemens ont relâché tous les liens, qu'il faut achever de les

Digitized by Google

briser tous. On va au mal par une pente rapide, et on ne remonte au bien qu'avec effort. S'il est des objets dans lesquels les lois doivent suivre les mœurs, il en est d'autres où les mœurs doivent être corrigées par les lois.

Nous avons donc cru, après avoir pesé les inconvéniens et les avantages des diverses jurisprudences qui régissoient la France, que les enfans ne devoient point avoir action contre leurs père et mère pour un établissement par mariage ou autrement.

Si les père et mère sont obligés de nourrir leurs enfans, les enfans sont obligés à leur tour de nourrir leurs père et mère.

L'engagement est réciproque, et de part et d'autre il est fondé sur la nature.

Les gendres et les belles-filles sont soumis à la même obligation envers leurs beau-père et belle-mère. Cette obligation cesse, 1°. dans le cas où la belle-mère a contracté un second mariage; 2°. lorsque celui des époux qui produisoit l'affinité, et les enfans de son union avec l'autre époux, sont décédés.

Les beaux-pères et les belles-mères sont tenus, de leur côté, quand les circonstances l'exigent, de fournir des alimens à leur gendre et à leur belle-fille.

La parenté d'alliance imite la parenté du sang.

Les alimens comprennent tout ce qui est nécessaire. Mais il faut distinguer deux sortes de nécessaire : l'absolu et le relatif. L'absolu est réglé par les besoins indispensables de la vie; le relatif, par l'état et les circonstances. Le nécessaire relatif n'est donc pas égal pour tous les hommes; l'absolu même ne l'est pas. La vieillesse a plus de besoins que l'enfance; le mariage, que le célibat; la foiblesse, que la force; la maladie, que la santé.

Les bornes du nécessaire absolu sont fort étroites. Un peu de justice et de bonne foi suffisent pour les connoître. A l'égard du nécessaire relatif, il est à l'arbitrage de l'opinion et de l'équité.

Le devoir de fournir des alimens cesse quand celui

Digitized by Google

à qui on les doit, recouvre une fortune suffisante, ou quand celui qui en est débiteur, tombe dans une indigence qui ne lui permet pas ou qui lui permet à peine de se nourrir lui-même. Un père et une mère peuvent, suivant les circonstances, refuser de fournir des alimens à leurs enfans, en offrant de les recevoir dans leur maison. C'est au juge à déterminer les cas où l'obligation de fournir des alimens est susceptible de cette modification et de ce tempérament. Ces sortes de questions sont plutôt des questions de fait que des questions de droit.

Après nous être occupés des obligations qui naissent du mariage entre les pères et les enfans, nous avons fixé notre attention sur les droits et les devoirs respectifs des époux.

Ils se doivent mutuellement fidélité, secours et assistance.

Le mari doit protection à sa femme, et la femme obéissance à son mari.

Voilà toute la morale des époux.

On a long-temps disputé sur la préférence ou l'égalité des deux sexes. Rien de plus vain que ces disputes.

On a très-bien observé que l'homme et la femme ont partout des rapports, et partout des différences. Ce qu'ils ont de commun, est de l'espèce; ce qu'ils ont de différent, est du sexe. Ils seroient moins disposés à se rapprocher s'ils étoient plus semblables. La nature ne les a faits si différens que pour les unir.

Cette différence qui existe dans leur être, en suppose dans leurs droits et dans leurs devoirs respectifs. Sans doute, dans le mariage, les deux époux concourent à un objet commun; mais ils ne sauroient y concourir de la même manière. Ils sont égaux en certaines choses, et ils ne sont pas comparables dans d'autres.

La force et l'audace sont du côté de l'homme, la timidité et la pudeur du côté de la femme.

L'homme et la femme ne peuvent partager les mêmes

Digitized by Google

travaux, supporter les mêmes fatigues, ni se livrer aux mêmes occupations. Ce ne sont point les lois, c'est la nature même qui a fait le lot de chacun des deux sexes. La femme a besoin de protection, parce qu'elle est plus foible; l'homme est plus libre, parce qu'il est plus fort.

La prééminence de l'homme est indiquée par la constitution même de son être, qui ne l'assujettit pas à autant de besoins, et qui lui garantit plus d'indépendance pour l'usage de son temps et pour l'exercice de ses facultés. Cette prééminence est la source du pouvoir de protection que le projet de loi reconnoît dans le mari.

L'obéissance de la femme est un hommage rendu au pouvoir qui la protége, et elle est une suite nécessaire de la société conjugale qui ne pourroit subsister si l'un des époux n'étoit subordonné à l'autre.

Le mari et la femme doivent incontestablement être fidèles à la foi promise; mais l'infidélité de la femme suppose plus de corruption, et a des effets plus dangereux que l'infidélité du mari: aussi l'homme a toujours été jugé moins sévèrement que la femme. Toutes les nations, éclairées en ce point par l'expérience, et par une sorte d'instinct, se sont accordées à croire que le sexe le plus aimable doit encore, pour le bonheur de l'humanité, être le plus vertueux.

Les femmes connoîtroient peu leur véritable intérêt, si elles pouvoient ne voir dans la sévérité apparente dont on use à leur égard, qu'une rigueur tyrannique plutôt qu'une distinction honorable et utile. Destinées par la nature aux plaisirs d'un seul et à l'agrément de tous, elles ont reçu du Ciel cette sensibilité douce qui anime la beauté, et qui est sitôt émoussée par les plus légers égaremens du cœur; ce tact fin et délicat qui remplit chez elles l'office d'un sixième sens, et qui ne se conserve ou ne se perfectionne que par l'exercice de toutes les vertus; enfin, cette modestie touchante qui triomphe de tous les dangers, et qu'elles ne peuvent perdre sans deve-

Digitized by Google

nir plus vicieuses que nous. Ce n'est donc point dans notre injustice, mais dans leur vocation naturelle, que les femmes doivent chercher le principe des devoirs plus austères qui leur sont imposés pour leur plus grand avantage et au profit de la société.

Des devoirs respectifs de protection et d'obéissance que le mariage établit entre les époux, il suit que la femme ne peut avoir d'autre domicile que celui de son mari, qu'elle doit le suivre partout où il lui plaît de résider, et que le mari est obligé de recevoir sa femme et de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état.

La femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation de son mari. Il n'y a d'exception à cette règle que lorsque la femme est poursuivie criminellement, ou pour fait de police. Alors, l'autorité du mari disparoît devant celle de la loi, et la nécessité de la défense naturelle dispense la femme de toute formalité.

Le même principe qui empêche la femme de pouvoir exercer des actions en justice sans l'autorisation de son mari, l'empêche, à plus forte raison, d'aliéner, hypothéquer, acquérir à titre gratuit ou onéreux, sans cette autorisation.

Cependant, comme il n'y a aucun pouvoir particulier qui ne soit soumis à la puissance publique, le magistrat peut intervenir pour réprimer les refus injustes du mari, et pour rétablir toutes choses dans l'état légitime.

La faveur du commerce a fait regarder la femme, marchande publique, comme indépendante du pouvoir marital, dans tout ce qui concerne les opérations commerciales qu'elle fait. Sous ce rapport, le mari peut devenir la caution de sa femme, mais il cesse d'être son maître.

Les droits du mari ne sont suspendus, dans tout le reste, que par son interdiction, son absence, toute cause qui peut le mettre dans l'impossibilité actuelle

Digitized by Google

de les exercer; et, dans ces hypothèses, l'autorité du mari est remplacée par celle du juge.

L'autorité du juge intervient encore si le mari est mineur. Comment celui-ci pourroit-il autoriser les autres, quand il a lui-même besoin d'autorisation?

La nullité des actes faits par la femme, fondée sur le défaut d'autorisation de ces actes, ne peut être opposée que par la femme elle-même, par son mari, ou par leurs héritiers.

Au reste, la femme peut faire des dispositions testamentaires sans y être autorisée, parce que ces sortes de dispositions qui ne peuvent avoir d'effet qu'après la mort, c'est-à-dire, qu'après que l'union conjugale est dissoute, ne peuvent blesser les lois de cette union.

Nous en avons assez dit dans le projet de loi pour faire sentir l'importance et la dignité du mariage, pour le présenter comme le contrat le plus sacré, le plus inviolable, et comme la plus sainte des institutions. Ce contrat, cette société finit par la mort de l'un des conjoints, et par le divorce légalement prononcé. Elle finit encore, relativement aux effets civils, par une condamnation prononcée contre l'un des époux et emportant mort civile.

Je n'ai pas besoin de m'expliquer sur la dissolution pour cause de mort. La dissolution de la société conjugale, dans ce cas, est opérée par un événement qui dissout toutes les sociétés. La dissolution pour cause de divorce sera l'objet d'un projet de loi particulier.

Quant à la mort civile, on vous a déjà développé tout ce qu'elle opéroit relativement au mariage, dans le projet de loi concernant *la jouissance et la privation des effets civils.*

Après un premier mariage dissous, on peut en contracter un second. Cette liberté compète au mari qui a perdu sa femme, comme à la femme qui a perdu son mari. Mais les bonnes mœurs et l'honnêteté publique ne permettent pas que la femme puisse convoler à de secondes noces, avant que l'on se soit

Digitized by Google

assuré, par un délai suffisant, que le premier mariage demeure sans aucune suite pour elle, et que sa situation ne sauroit plus gêner les actes de sa volonté. Ce délai étoit autrefois d'un an : on l'appeloit l'*an de deuil*. Nous avons cru que dix mois suffisoient pour nous rassurer contre toute présomption capable d'alarmer la décence et l'honnêteté.

Actuellement ma tâche est remplie. C'est à vous, citoyens Législateurs, en confirmant par vos suffrages le projet de loi que je vous présente, au nom du Gouvernement, *sur le Mariage*, à consolider les vrais fondemens de l'ordre social, et à ouvrir les principales sources de la félicité publique. Quelques auteurs du siècle ont demandé que l'on encourageât les mariages : ils n'ont besoin que d'être réglés.

Partout où il se trouve une place où deux personnes peuvent vivre commodément, il se forme un mariage. Le Législateur n'a rien à faire à cet égard ; la nature a tout fait. Toujours aimable, elle verse d'une main libérale tous ses trésors sur l'acte le plus important de la vie humaine ; elle nous invite, par l'attrait du plaisir, à l'exercice du plus beau privilége qu'elle ait pu donner à l'homme, celui de se reproduire, et elle nous prépare des délices de sentiment mille fois plus douces que ce plaisir même. Il y aura toujours assez de mariages pour la prospérité de la République ; l'essentiel est qu'il y ait assez de mœurs pour la prospérité des mariages. C'est à quoi le Législateur doit pourvoir par la sagesse de ses règlemens ; les bonnes lois fondent la véritable puissance des Etats, et elles sont le plus riche héritage des nations.

Digitized by Google

MOTIFS DE LA SEPTIÈME LOI

Sur le Divorce, exposés par le Conseiller d'Etat Treilhard.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE Gouvernement n'a pas dû se dissimuler les difficultés d'une loi sur le divorce : l'intérêt, les passions, les préjugés, les habitudes, des motifs encore d'un autre ordre, toujours respectables par la source même dont ils émanent, présentent, s'il est permis de le dire, à chaque pas des ennemis à combattre : tous ces obstacles, le Gouvernement les a prévus, et il a dû se flatter de les vaincre, parce que son ouvrage ne doit être offert ni à l'esprit de parti, ni à des passions exaltées, mais à la sagesse d'un corps politique placé au-dessus du tourbillon des intrigues, qui sait embrasser d'un coup-d'œil l'ensemble d'une institution, et consacrer de grands résultats quand ils offrent beaucoup plus d'avantages que d'inconvéniens.

C'est dans cette conviction que je présenterai les motifs du projet de loi sur le divorce, et, sans en discuter chaque article en particulier, je m'attacherai aux grandes bases. Leur sagesse une fois prouvée, tout le reste en deviendra la conséquence nécessaire.

Faut-il admettre le divorce ? Pour quelles causes ? Dans quelles formes ? Quels seront ses effets ?

Faut-il admettre le divorce ?

Vous n'attendez pas que, cherchant à résoudre cette grande question par les autorités, je fasse ici l'énumération des peuples qui ont admis ou rejeté le divorce ; que je recherche péniblement s'il a été pratiqué en France dans les premiers âges de la monarchie, et à quelle époque l'usage en a été interdit : je ne dirois

Digitized by Google

rien qui fût nouveau pour vous, et tout le monde doit sentir qu'une question de cette nature ne peut pas se résoudre par des exemples.

L'autorisation du divorce seroit inutile, déplacée, dangereuse chez un peuple naissant dont les mœurs pures, les goûts simples assureroient la stabilité des mariages, parce qu'elles garantiroient le bonheur des époux.

Elle seroit utile, nécessaire, si l'activité des passions et le déréglement des mœurs pouvoient entraîner la violation de la foi promise, et les désordres incalculables qui en sont la suite.

Elle seroit inconséquente chez un peuple qui n'admettroit qu'un seul culte, s'il pensoit que ce culte établît d'une manière absolue l'indissolubilité du mariage.

Ainsi, la question doit recevoir une solution différente, suivant le génie et les mœurs des peuples, l'esprit des siècles, et l'influence des idées religieuses sur l'ordre politique.

C'est pour nous, dans la position où nous sommes, que la question s'agite; pour un peuple dont le pacte social garantit à chaque individu la liberté du culte qu'il professe, et dont le code civil ne peut par conséquent recevoir l'influence d'une croyance particulière.

Déjà vous voyez que la question doit être envisagée sous un point de vue purement politique. Les croyances religieuses peuvent différer sur beaucoup de points; il suffit pour le législateur qu'elles s'accordent sur un article fondamental, sur l'obéissance due à l'autorité légitime: du reste, personne n'a le droit de s'interposer entre la conscience d'un autre et la Divinité, et le plus sage est celui qui respecte le plus tous les cultes.

La question du divorce doit donc être discutée, abstraction faite de toute idée religieuse; et elle doit cependant être décidée de manière à ne gêner aucune conscience, à n'enchaîner aucune liberté; il seroit injuste de forcer le citoyen dont la croyance repousse

Digitized by Google

le divorce, à user de ce remède; il ne le seroit pas moins d'en refuser l'usage quand il seroit compatible avec la croyance de l'époux qui le sollicite.

Nous n'avons donc qu'une question à examiner; dans l'état actuel du peuple français, le divorce doit-il être permis?

Nous ne connoissons pas d'acte plus solennel que celui du mariage. C'est par le mariage que les familles se forment et que la société se perpétue : voilà une première vérité sur laquelle je pense que tout le monde est d'accord, de quelque opinion qu'on puisse être d'ailleurs sur la question du divorce.

C'est encore un point également incontestable, que de tous les contrats, il n'en est pas un seul dans lequel on doive plus désirer l'intention et le vœu de la perpétuité de la part de ceux qui contractent.

Il n'est pas, et il ne doit pas être moins universellement reconnu, que la légèreté des esprits, la perversité du cœur, la violence des passions, la corruption des mœurs ont trop souvent produit dans l'intérieur des familles des excès tels, que l'on s'est vu forcé de permettre de fait la rupture d'unions qu'on regardoit cependant comme indissolubles de droit; les monumens de la jurisprudence, qui sont aussi le dépôt des foiblesses humaines, n'attestent que trop cette triste vérité.

Voilà notre position : je demande actuellement si l'on peut raisonnablement espérer, par quelque institution que ce puisse être, de remédier si efficacement et si promptement au désordre, que l'on n'ait plus besoin du remède; si l'on peut trouver le moyen d'assortir si parfaitement les unions conjugales, d'inspirer si fortement aux époux le sentiment et l'amour de leurs devoirs respectifs, qu'on doive se flatter qu'ils ne s'en écarteront plus dans la suite, et qu'ils ne nous rendront plus les témoins de ces scènes atroces, de ces scandales révoltans qui durent forcer si impérieusement la séparation de deux époux. Ah! sans doute, si l'on peut, par quelque loi salutaire, épurer

Digitized by Google

tout-à-coup l'espèce humaine, on ne sauroit trop se hâter de donner ce bienfait au monde. Mais s'il nous est défendu de concevoir de semblables espérances, si elles ne peuvent naître, même dans l'esprit de ceux qui jugent l'humanité avec la prévention la plus indulgente; il ne nous reste plus que le choix du remède à appliquer au mal que nous ne saurions extirper.

Voilà la question réduite à son vrai point : faut-il préférer au divorce l'usage ancien de la séparation de corps ? faut-il préférer à l'usage de la séparation celui du divorce ? ne convient-il pas de laisser aux citoyens la liberté d'user de l'une ou l'autre voie ?

Ecartons, avant tout et avec le même soin, les déclamations que se sont permises des esprits exaltés dans l'un et l'autre parti : la vérité et la sagesse se trouvent rarement dans les extrêmes.

Les uns ont parlé du divorce comme d'une institution presque céleste et qui alloit tout purifier; les autres en ont parlé comme d'une institution infernale et qui acheveroit de tout corrompre; ici le divorce est le triomphe, là c'est la honte de la raison. Si nous croyons ceux-ci, l'admission du divorce déshonorera le code; ceux-là prétendent que son rejet laissera ce même code dans un état honteux d'imperfection; le législateur ne se laisse pas surprendre par de pareilles exagérations.

Le divorce en lui-même ne peut pas être un bien; c'est le remède d'un mal. Le divorce ne doit pas être signalé comme un mal, s'il peut être un remède quelquefois nécessaire.

Doit-il être politiquement préféré à la séparation? Voilà la seule question, puisqu'il est reconnu et incontestable que la loi doit offrir à des époux outragés, maltraités, en péril de leurs jours, des moyens de mettre à couvert leur honneur et leur vie.

Le mariage, comme tous les autres contrats, ne peut se former sans le consentement des parties : ce consentement en est la première condition, la condition la plus impérieusement exigée; sans ce consentement il n'y a pas de mariage.

Digitized by Google

On ne doit cependant pas confondre le contrat de mariage avec une foule d'autres actes qui tirent aussi leur existence du consentement des parties, mais qui n'intéressant qu'elles, peuvent se dissoudre par une volonté contraire à celle qui les a formés.

Le mariage n'intéresse pas seulement les époux qui contractent, il forme un lien entre deux familles, et il crée dans la société une famille nouvelle, qui peut elle-même devenir la tige de plusieurs autres familles : le citoyen qui se marie devient époux, il deviendra père ; ainsi s'établissent de nouveaux rapports, que les époux ne sont plus libres de rompre par la seule volonté : la question du divorce doit donc être examinée dans les rapports des époux entr'eux, dans leurs rapports avec les enfans, dans leurs rapports avec la société.

Le divorce rompt le lien conjugal ; la séparation laisse encore subsister ce lien ; à cela près les effets de l'un et de l'autre sont peu différens : cette union des personnes, cette communauté de la vie, qui forment si essentiellement le mariage, n'existent plus ; les jugemens de séparation prononçoient toujours des défenses expresses au mari de hanter et fréquenter sa femme. Quel est donc l'effet de cette conservation apparente du lien conjugal dans les séparations, et pourquoi retenir encore le nom avec tant de soin, lorsqu'il est évident que la chose n'existe plus? Le vœu principal du mariage n'est-il pas trompé? N'est-il pas vrai que l'époux n'a réellement plus de femme, que la femme n'a plus de mari? Quel est donc encore une fois l'effet de la conservation du lien?

On interdit à deux époux, devenus célibataires de fait, tout espoir d'un lien légitime, et on laisse subsister entr'eux une communauté de nom qui fait encore rejaillir sur l'un le déshonneur dont l'autre peut se couvrir. Nous n'avons que trop vu les funestes conséquences de cet état, et le passé nous annonce ce que nous devrions en attendre pour l'avenir.

Cependant l'un des époux étoit du moins sans re-

Digitized by Google

proche; il avoit été séparé comme une victime de la brutalité ou de la débauche : falloit-il l'offrir une seconde fois en sacrifice par l'interdiction des sentimens les plus doux et les plus légitimes? L'époux même, dont les excès avoient forcé la séparation, ne pouvoit-il pas mériter quelque intérêt? Etoit-il impossible que, mûri par l'âge et par la réflexion, il pût trouver une compagne qui obtiendroit de lui cette affection si constamment refusée à la première?

Certes, si nous ne considérons que la personne des deux époux, il est bien démontré que le divorce est pour eux préférable à la séparation.

Je ne connois qu'une objection; on la tire de la possibilité d'une réunion : mais, je le demande, combien de séparations a vues le siècle dernier, et combien peu de rapprochemens! Comment pourroient-ils s'effectuer ces rapprochemens?

La demande en séparation suppose déjà des esprits extraordinairement ulcérés; la discussion, par sa nature, augmente encore la malignité du poison. Le règlement des intérêts pécuniaires, après la séparation, lui fournit un nouvel aliment.

Enfin, chacun des deux époux, isolé, en proie aux regrets, quelquefois aux remords, éprouvant le désir bien naturel de remplir le vide affreux qui l'environne, et cependant sans espoir de former une union qu'il pourra avouer, forcé en quelque manière de courir après les distractions par le besoin pressant de se fuir lui-même, se trouve insensiblement entraîné dans la dissipation, et dans tous les désordres qu'elle mène à sa suite.

A Dieu ne plaise que je prétende que ce tableau soit celui de tous les époux séparés! je dis seulement que l'impossibilité de former un nouveau lien les expose à toutes les espèces de séductions; qu'il faut, pour résister à des dangers si pressans, un effort peu commun, et dont peu de personnes sont capables, et que l'interdiction d'un lien légitime a souvent plongé sans retour nombre de victimes dans les mauvaises mœurs.

Digitized by Google

J'ajoute qu'il n'y a presque pas d'exemples de réunions entre deux époux séparés, et que ces réunions furent quelquefois plus scandaleuses que la séparation même : on a vu au contraire plusieurs fois, dans les lieux où le divorce étoit admis, deux êtres infortunés, victimes l'un et l'autre, tant qu'ils furent unis, de la violence des passions, former après leur divorce des mariages qui, s'ils ne furent pas toujours parfaitement heureux, du moins ne furent suivis d'aucun éclat, ni d'aucun signe extérieur de repentir.

J'en tire cette conséquence que, pour les époux, le divorce est sans contredit préférable à la séparation.

Mais les enfans, les enfans, que deviendront-ils après le divorce? Je demanderai à mon tour que deviennent-ils après les séparations?

Sans doute le divorce ou la séparation des pères forme dans la vie des enfans une époque bien funeste; mais ce n'est pas l'acte de divorce ou de séparation qui fait le mal, c'est le tableau hideux de la guerre intestine qui a rendu ces actes nécessaires.

Au moins les époux divorcés auront encore le droit d'inspirer pour leur personne un respect et des sentimens qu'un nouveau nœud pourra légitimer; ils ne perdront pas l'espoir d'effacer, par le tableau d'une union plus heureuse, les fatales impressions de leur union première, et n'étant pas forcés de renoncer au titre honorable d'époux, ils se préserveront avec soin de tout écart qui pourroit les en rendre indignes.

C'est peut-être ce qui peut arriver de plus heureux pour les enfans; l'affection des pères se soutiendra bien plus sûrement dans la sainteté d'un nœud légitime, que dans les désordres d'une liaison illicite, auxquels il est difficile d'échapper quand on n'a plus droit de prétendre aux honneurs du mariage.

Mais, dit-on, les lois ont toujours regardé d'un œil défavorable les secondes noces; je n'examinerai pas si cette défaveur est fondée sur des raisons sans réplique, ou si au contraire, dans une foule d'occasions, un second mariage ne fut pas pour les enfans

Digitized by Google

un grand acte de tendresse ; j'observe seulement qu'il ne s'agit point ici d'une épouse à qui la mort a ravi son protecteur et son ami, et dont le cœur, plein de ses premiers sentimens, repousse avec amertume toute idée d'une affection nouvelle.

Il s'agit d'époux dont les discordes ont éclaté, dont tous les souvenirs sont amers, qui éprouvant le besoin de fuir pour ainsi dire leur vie passée, et de se créer une nouvelle existence, se précipiteront trop souvent dans le vice, si les affections légitimes leur sont interdites.

Le véritable intérêt des enfans est de voir les auteurs de leurs jours, heureux, dignes d'estime et de respect, et non pas de les trouver isolés, tristes, éprouvant un vide insupportable, ou comblant ce vide par des jouissances qui ne sont jamais sans amertume, parce qu'elles ne sont jamais sans remords.

Quant à la société, il est hors de doute que son intérêt réclame le divorce, parce que les époux pourront contracter dans la suite de nouvelles unions : pourquoi frapperoient-elles d'une fatale interdiction des êtres que la nature avoit formés pour éprouver les plus doux sentimens de la paternité? Cette interdiction seroit également funeste et aux individus et à la société ; aux individus, qu'elle condamne à des privations qui peuvent être méritoires quand elles sont volontaires, mais qui sont trop amères quand elles sont forcées ; à la société, qui se trouve ainsi appauvrie de nombre de familles dont elle eût pu s'enrichir.

Les formes, les épreuves dont le divorce sera environné, pourront en prévenir l'abus : espérons que le nombre des époux divorcés ne sera pas grand ; mais enfin, quelque peu considérable qu'il soit, ne seroit-il pas également injuste et impolitique de les laisser toujours victimes, de changer seulement l'espèce du sacrifice? et lorsque l'Etat peut légitimement attendre d'eux des citoyens qui le défendront, qui l'honoreront peut-être, faut-il étouffer un espoir si consolant?

Digitized by Google

Toute personne sans passion et sans intérêt sera donc forcée de convenir que le divorce, qui, brisant le lien, laisse la possibilité d'en contracter un nouveau, est préférable à la séparation qui, ne conservant du lien que le nom, livre deux époux à des combats perpétuels, et dont il est si difficile de sortir toujours avec avantage.

Il faut donc admettre le divorce.

Mais le pacte social garantit à tous les Français la liberté de leur croyance : des consciences délicates peuvent regarder comme un précepte impérieux l'indissolubilité du mariage; si le divorce étoit le seul remède offert aux époux malheureux, ne placeroit-on pas des citoyens dans la cruelle alternative de fausser leur croyance ou de succomber sous un joug qu'ils ne pourroient plus supporter? ne les mettroit-on pas dans la dure nécessité d'opter entre une lâcheté ou le malheur de toute leur vie?

Nous aurions bien mal rempli notre tâche, si nous n'avions pas prévu cet inconvénient; en permettant le divorce, la loi laissera l'usage de la séparation; l'époux qui aura le droit de se plaindre, pourra former à son choix l'une ou l'autre demande : ainsi nulle gêne dans l'opinion, et toute liberté à cet égard est maintenue.

Cependant il ne seroit pas juste que l'époux qui a choisi comme plus conforme à sa croyance, la voie de la séparation, dût maintenir pour toujours l'autre époux dont la croyance peut n'être pas la même, dans une interdiction absolue de contracter un second mariage. Cette liberté, que la constitution garantit à tous, se trouveroit alors violée dans la personne de l'un des époux; il a donc fallu autoriser celui-ci, après un certain intervalle, à demander que la séparation soit convertie en divorce, si l'époux qui a fait prononcer cette séparation ne consent pas à la faire cesser, et c'est ainsi que se trouvent conciliés, autant qu'il est possible, deux intérêts également sacrés; la

Digitized by Google

la sûreté des époux d'un côté, et la liberté religieuse de l'autre.

Après avoir établi la nécessité d'admettre le divorce, je dois parler des causes qui peuvent le motiver.

Le projet de loi en indique quatre : 1°. l'adultère ; 2°. les excès, sévices ou injures graves ; 3°. la condamnation à une peine infamante ; 4°. le consentement mutuel et persévérant des époux, exprimé de la manière prescrite, sous les conditions et après les épreuves requises.

En admettant le divorce, il falloit éviter également deux excès opposés : celui d'en restreindre tellement les causes, que le recours fût fermé à des époux pour qui cependant le joug seroit absolument insupportable, et celui de les étendre au point que le divorce pût favoriser la légèreté, l'inconstance, de fausses délicatesses ou une sensibilité déréglée : nous croyons avoir évité les deux excès avec le même soin.

L'adultère brise le lien en attaquant l'époux dans la partie la plus sensible : ses effets sont cependant bien différens chez la femme et chez le mari ; c'est par ce motif que l'adultère du mari ne donne lieu au divorce que lorsqu'il est accompagné d'un caractère particulier de mépris, par l'établissement de la concubine dans la maison commune, outrage si sensible surtout aux femmes vertueuses.

Les excès, les sévices, les injures graves sont aussi des causes de divorce : il seroit superflu d'observer qu'il ne s'agit pas de simples mouvemens de vivacité, de quelques paroles dures échappées dans des instans d'humeur ou de mécontentement ; de quelques refus même déplacés, de la part d'un des époux, mais de véritables excès, de mauvais traitemens personnels, de sévices dans la rigoureuse acception de ce mot *sævitia*, cruauté, et d'injures portant un grand caractère de gravité.

Les condamnations à une peine infamante motivent également une demande en divorce.

Forcer un époux de vivre avec un infâme, ce seroit

Digitized by Google

renouveler le supplice d'un cadavre attaché à un corps vivant.

Ces trois causes sont appelées des causes déterminées ; elles consistent en faits dont la preuve doit être administrée aux tribunaux, qui prononcent ensuite dans leur sagesse.

La quatrième cause, celle du consentement mutuel, n'est pas susceptible d'une preuve de cette nature ; mais on s'en formeroit une bien fausse idée, et l'on calomnieroit d'une étrange manière les intentions du Gouvernement, si l'on pouvoit penser qu'il a voulu que le contrat de mariage fût détruit par le seul consentement contraire de deux époux.

La simple lecture de l'article proposé en annonce l'esprit et la véritable intention.

» Le consentement mutuel et persévérant des époux, » exprimé de la manière prescrite par la loi, sous les » conditions et après les épreuves qu'elle détermine, » pourra suffisamment que la vie commune leur est » insupportable, et qu'il existe par rapport à eux une » cause péremptoire de divorce ».

Ainsi les conditions et les formes imposées doivent garantir l'existence d'une cause péremptoire : le consentement dont il est question ne consiste pas dans l'expression d'une volonté passagère ; il doit être le résultat d'une position insupportable. Les épreuves garantiront la constance de cette volonté ; la présence des pères en garantira la nécessité ; les sacrifices auxquels les époux sont forcés, donneront enfin de nouveaux gages de l'existence d'une cause absolue de divorce.

Citoyens Législateurs, parmi les causes déterminées de divorce, il en est quelques-unes d'une telle gravité, qui peuvent entraîner de si funestes conséquences pour l'époux défendeur (telles, par exemple, que les attentats à la vie), que des êtres doués d'une excessive délicatesse préféreroient les tourmens les plus cruels, la mort même, au malheur de faire éclater ces causes, par des plaintes judiciaires. Ne convenoit-il pas pour

Digitized by Google

la sûreté des époux, pour l'honneur des familles toujours compromis, quoi qu'on puisse dire, dans ces fatales occasions, pour l'intérêt même de toute la société, de ne pas forcer une publicité non moins amère pour l'innocent que pour le coupable ?

L'honnêteté publique n'empêcheroit-elle pas une femme de traîner à l'échafaud son mari, quoique criminel ? Faudroit-il aussi toujours et nécessairement pour terminer le supplice d'un mari infortuné, le contraindre à exposer au grand jour des torts qui l'ont blessé cruellement dans ses plus douces affections, et dont la publicité le vouera cependant encore à la malignité publique ? L'injustice, sans doute, est ici du côté du public ; mais se trouve-t-il beaucoup d'hommes assez forts, assez courageux pour la braver ? est-on maître de détruire tout-à-coup ce préjugé, et ne faut-il pas aussi ménager un peu l'empire de cette opinion, quelquefois injuste, j'en conviens, mais qui peut aussi sur beaucoup de points atteindre et flétrir, quand elle est bien dirigée, des vices qui échappent aux poursuites des lois ?

Si le divorce pouvoit avoir lieu, dans des cas semblables, sans éclat et sans scandale, ce seroit un bien, on sera forcé d'en convenir.

Que faudroit-il donc faire pour obtenir ce résultat ? Tracer un mode de consentement, prescrire des conditions, attacher des privations, vendre enfin, s'il est permis de le dire, vendre si chèrement le divorce, qu'il ne puisse y avoir que ceux à qui il est absolument nécessaire, qui soient tentés de l'acheter.

Alors la conscience du Législateur est tranquille ; il a fait pour les individus, il a fait pour la société, tout ce que l'on peut attendre de la prudence humaine ; et s'il ne peut pas s'assurer qu'on n'abusera jamais de cette institution, du moins il se rend le témoignage suffisant pour lui, que l'abus sera infiniment rare, et qu'il a atteint la seule espèce de perfection dont les établissemens humains soient susceptibles.

Quelques personnes ont paru préférer le divorce

Digitized by Google

pour incompatibilité d'humeur, au divorce par consentement mutuel : une réflexion bien simple suffira pour les ramener à notre projet.

Si l'allégation d'incompatibilité d'humeur avoit été permise à un seul des époux, on se seroit exposé au reproche fondé d'attacher la dissolution d'un contrat formé par le consentement de deux personnes, au seul repentir de l'un des deux contractans ; et sous ce point de vue, la cause d'incompatibilité étoit susceptible des plus fortes objections.

Si, au contraire, on veut supposer que pour être admise, l'allégation d'incompatibilité eût dû être proposée par les deux époux, il est clair que cette cause rentreroit dans celle du consentement mutuel ; il n'y auroit que le nom de changé.

On a dit aussi que les vœux du Législateur seroient presque toujours trompés, et que le coupable d'excès envers l'autre époux refuseroit son consentement : ce refus est possible, il n'est pas vraisemblable.

Une femme convaincue d'adultère ne se trouveroit-elle pas trop heureuse que, par un excès d'indulgence, l'époux consentît à cacher sa foiblesse. Le conjoint coupable d'un attentat n'auroit-il pas le même intérêt ? Leur conscience n'est-elle pas leur premier juge ? et les proches parens, intéressés aussi à cacher des torts de famille, n'auroient-ils pas toutes sortes de moyens pour vaincre des résistances injustes ? Enfin, si le coupable persistoit dans ses refus insensés, l'autre époux seroit toujours libre de former sa demande pour causes déterminées ; il auroit satisfait à tout ce que pouvoit exiger de lui sa profonde délicatesse ; il pourvoiroit ensuite à sa sûreté en recourant à l'autorité des tribunaux.

Il ne me reste plus sur cette partie, qu'à vous développer les précautions prises contre l'abus possible dans l'application de la cause de divorce pour consentement mutuel.

On a dû craindre la légèreté et l'inconstance, les travers passagers, les effets d'un simple dégoût, l'influence

Digitized by Google

d'une passion étrangère; toutes les dispositions du projet sont faites pour prévenir et pour calmer ces craintes.

D'abord, le consentement mutuel des époux ne sera pas admis si le mari a moins de 25 ans, et si la femme en a moins de 21 : il ne sera pas admis avant le terme de deux ans de mariage; il ne pourra plus l'être après le terme de 20 ans, et lorsque la femme en auroit 45.

La sagesse de ces dispositions ne peut être méconnue.

Il faut laisser aux époux le temps de se connoître et de s'éprouver : on ne doit donc pas recevoir leur consentement tant qu'on peut supposer qu'il est une suite de la légèreté de l'âge; on doit le repousser encore lorsqu'une longue et paisible cohabitation atteste la compatibilité de leur caractère.

Une garantie plus forte contre l'abus se tire de la disposition qui exige un consentement authentique des père, mère ou autres ascendans vivans. Lorsque deux familles entières, dont les intérêts et les affections sont presque toujours contraires, se réunissent pour attester la nécessité d'un divorce, il est bien difficile que le divorce ne soit pas en effet indispensable.

D'ailleurs les deux époux, dans le cas particulier du divorce pour consentement mutuel, ne pourront contracter un nouveau mariage que trois ans après la prononciation de l'acte qui aura dissous le premier : ainsi se trouve écartée la perspective d'une union avec l'objet de quelque passion nouvelle.

Enfin un intérêt d'une autre nature, mais non moins vif et non moins pressant, vient s'opposer encore à ce qu'on use de la voie du consentement mutuel, si elle n'est pas commandée également à l'un et à l'autre époux par les causes les plus irrésistibles : ils sont dépouillés de la moitié de leurs propriétés, qui passe de droit aux enfans.

Pouvoit-on prendre plus de précautions, des précautions plus efficaces pour s'assurer que le consente-

Digitized by Google

ment mutuel du mari et de la femme ne sera pas l'effet d'une molle complaisance, d'un caprice passager, mais qu'il sera fondé sur les motifs les plus graves, puisqu'il doit être accompagné de si fortes garanties, et qu'il doit être acheté par de si grands sacrifices ? Et supposera-t-on jamais un concert frauduleux entre deux époux, entre deux familles, pour appliquer un remède de cette violence, si en effet le mal ne surpasse pas les forces humaines ?

Les formes de l'instruction augmenteront encore les garanties contre les surprises.

C'est en personne que les époux doivent faire leur déclaration devant le juge : ils écouteront ses observations, ils seront instruits par lui de toutes les suites de leur démarche. Ils sont tenus de produire les autorisations authentiques de leurs père, mère ou autres ascendans vivans ; ils doivent renouveler leur déclaration en personne, trois fois, de trois mois en trois mois : il faudra représenter, à chaque fois, la preuve positive que les ascendans persistent dans leur autorisation, afin que les magistrats ne puissent avoir aucun doute sur la persévérance dans cette volonté.

Enfin, après l'expiration de l'année destinée à remplir toutes les formalités, on se représentera devant le tribunal ; et sur la vérification la plus scrupuleuse de tous les actes, le divorce pourra être admis.

Je le répète, il étoit impossible de s'assurer de plus de manières et par des épreuves plus efficaces de la nécessité du divorce, quand il aura pour cause le consentement mutuel.

Je ne dissimule pas que quelques personnes, admettant d'ailleurs cette cause, désireroient qu'elle ne fût pas écoutée quand il existe des enfans du mariage ; mais cette exception seroit dans le projet une grande inconséquence. On a introduit des formes et prescrit des conditions telles qu'on a lieu d'espérer que leur observation rigoureuse ne permettra pas même le plus léger doute sur l'existence d'une cause péremptoire de divorce. Pourquoi donc fermeroit-on la voie du

Digitized by Google

consentement mutuel, lorsque les époux ont des enfans? Cette circonstance ne change en aucune façon leur position respective, et les motifs donnés pour justifier la mesure, ne s'appliquent pas moins directement au cas où il existe des enfans : quel intérêt peuvent-ils avoir plus pressant que celui de sauver d'un éclat fâcheux le nom qu'ils doivent porter dans le monde, pour ne pas y entrer sous de fâcheux auspices? D'ailleurs, la circonstance des enfans fournit elle-même un nouveau préservatif contre l'abus possible, puisque les époux se trouvent dépouillés de la moitié de leurs propriétés, qui, de droit, est acquise aux enfans.

En voilà assez, peut-être trop, sur le consentement mutuel. Je me hâte de passer aux formes et aux effets du divorce pour causes déterminées.

Il falloit avant tout indiquer le tribunal où seroit portée la demande : à cet égard point de difficulté ; c'est au tribunal de l'arrondissement dans lequel les parties sont domiciliées qu'elles doivent se pourvoir.

Un chapitre entier du projet est ensuite destiné à tracer le cours de la procédure.

La marche de l'instruction d'une demande en divorce ne doit pas être confondue avec la marche de l'instruction d'une affaire ordinaire : en général, l'accès des tribunaux ne peut être trop facile, ni la procédure trop rapide; il n'en est pas de même en matière de divorce : une sage lenteur doit donner aux passions le temps de se refroidir; le divorce n'est tolérable que lorsqu'il est forcé, et la société gémit de l'admettre alors même qu'il est nécessaire : chaque pas dans l'instruction doit donc être un grand objet de méditation pour le demandeur, et pour le juge un nouveau moyen de pénétrer les motifs secrets, les véritables motifs d'une demande de cette nature, de s'assurer du moins que ces motifs sont réels et légitimes. Toutes les dispositions du projet relatives aux formes ont été rédigées en conséquence.

L'époux *en personne* doit présenter sa requête :

Digitized by Google

point d'exception à cette règle ; la maladie même ne sauroit en affranchir : le juge, dans ce cas, se transporte chez le demandeur.

C'est surtout dans ce premier instant qu'il convient de faire sentir toute la gravité et toutes les conséquences de l'action. L'obligation en est imposée au magistrat : il ordonne ensuite devant lui une comparution des parties, et ce n'est qu'après cet acte préliminaire que le tribunal entier peut accorder une permission de citer ; encore pourra-t-il suspendre, s'il le juge convenable, cette permission pendant un temps que la loi a dû cependant limiter.

Une première audition des époux aura lieu à huis-clos ; ce n'est qu'à la dernière extrémité que l'on donnera de l'éclat à la demande, et qu'elle sera renvoyée à l'audience publique : là seront pesées toutes les preuves ; si elles ne sont pas complètes, il pourra en être ordonné de nouvelles. Je crois inutile de vous retracer en détail chaque disposition de cette partie du projet ; je ne crains pas de dire qu'il n'en est pas une seule qui ne doive être regardée comme un bienfait de la loi, parce que toutes ont pour objet, ou la réunion des esprits, ou la manifestation de la vérité ; et telle a été la crainte d'une décision trop légèrement prononcée, que le tribunal, dans le cas d'action pour excès, sévices ou injures, est autorisé à ne pas admettre immédiatement le divorce quoique la demande soit bien établie, et qu'il peut soumettre les époux à une année d'épreuve pour s'assurer encore plus de la persévérante volonté de l'époux demandeur, et qu'il ne peut y avoir de sa part aucune espérance de retour.

Après cette longue instruction, le divorce pourra être admis. On n'a pas dû refuser le recours des parties au tribunal supérieur. Le projet contient aussi sur ce point quelques articles, dont la seule lecture fait connoître les motifs ; et lorsque le jugement est confirmé, deux mois sont donnés pour se pourvoir devant l'officier civil, à l'effet de faire prononcer le

Digitized by Google

divorce; terme fatal, après lequel on ne peut plus se prévaloir des jugemens : car, si dans le cours de l'instruction on n'a pu trop ralentir la marche de la procédure, lorsque toutes les épreuves sont faites, les démonstrations acquises, et le jugement prononcé, on ne peut trop accélérer l'instant qui doit terminer pour toujours une affaire de cette nature.

En vous exposant la marche de la procédure, je n'ai pas dit qu'au jour indiqué pour l'audience publique le tribunal devoit, avant de s'occuper du fond, statuer sur les fins de non-recevoir qu'auroit proposées l'époux défendeur. La justice, dans tous les temps, accueillit avec faveur cette espèce d'exception contre des demandes qu'elle ne peut entendre qu'à regret.

La réconciliation de deux époux est toujours si désirable! c'est, sans contredit, le premier vœu de la société. Par la réconciliation toute action pour le passé doit être éteinte; mais si de nouveaux torts pouvoient occasionner de nouvelles plaintes, ces griefs effaceroient tout l'effet de la réconciliation, comme elle auroit elle-même effacé les premiers griefs; et l'époux maltraité, d'autant plus intéressant qu'il auroit montré plus d'indulgence, rentreroit alors dans tous ses droits.

Le projet de loi a dû encore s'occuper de quelques mesures préliminaires auxquelles la demande en divorce pourroit donner lieu.

L'administration des enfans nous a paru devoir être provisoirement confiée au mari; il a pour lui son titre, il est le chef de la famille. Il n'étoit pas difficile cependant de prévoir que cette règle générale seroit quelquefois susceptible d'exception; il faut donc que le tribunal puisse en ordonner autrement sur la demande de la mère, de la famille, ou même du commissaire du gouvernement. Une seule règle est indiquée aux magistrats; ils doivent consulter le plus grand avantage des enfans; car, dans ce choc funeste, ils sont peut-être les seuls qui n'aient rien à se reprocher.

Digitized by Google

Il n'étoit pas possible de forcer une femme à partager le domicile du mari dans le cours d'une action en divorce; elle est toujours autorisée à prendre une autre résidence; la décence veut qu'elle ne se retire que dans une maison indiquée par le tribunal : là, et tant qu'elle y restera seulement, elle touchera une provision que le mari sera tenu de lui payer; si elle quitte cette maison, elle ne sera plus recevable à continuer ses poursuites dans le cas où elle seroit demanderesse.

Enfin la femme pourra, lorsqu'elle aura obtenu l'ordonnance de comparution, faire apposer, pour la conservation de ses droits, le scellé sur les effets de la communauté, et le mari ne pourra plus en disposer ni par des engagemens, ni par des aliénations.

Voilà tout ce qui concerne la procédure sur le divorce pour causes déterminées. Il me reste encore à vous parler des effets de ce divorce; déjà vous les connoissez en partie.

Ces effets sont relatifs aux enfans, aux époux, à la société.

Quant aux enfans, la règle déjà établie de leur plus grand avantage, doit être constamment suivie : l'époux demandeur qui a obtenu le divorce est sans reproche; c'est donc à lui en général que doivent être confiés les enfans; mais l'application stricte de cette règle pourroit, dans bien des circonstances, ne leur être pas avantageuse. Il faut donc que le tribunal soit libre de les confier, lorsqu'il le jugera convenable, aux soins de l'un ou l'autre époux, et même d'une tierce personne : les pères et mères conserveront cependant toujours une surveillance de l'entretien et de l'éducation; ils y contribueront en proportion de leurs facultés; ils ont cessé d'être époux, ils n'ont pas cessé d'être pères.

Il étoit peut-être superflu d'exprimer que le divorce ne privoit les enfans d'aucun des avantages à eux assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parens; ils ne sont déjà que trop malheureux

Digitized by Google

par le spectacle des dissensions intestines de leur famille.

Mais si le divorce ne doit pas être pour eux une occasion de perte, ils ne doivent pas non plus y trouver une occasion de dépouiller les auteurs de leurs jours; les droits des enfans ne s'ouvriront que de la manière dont ils se seroient ouverts s'il n'y avoit pas eu de divorce.

On ne doit pas confondre l'espèce du divorce pour cause déterminée, dont les motifs sont susceptibles de discussion et de preuves devant les tribunaux, avec l'espèce des divorces par consentement mutuel; il a fallu, dans ce dernier cas, des garanties particulières, de fortes garanties, contre l'abus qu'on pourroit faire de cette cause: on ne pouvoit pas en trouver de plus fortes que l'assurance aux enfans, de la propriété de moitié des biens des père et mère, et la jouissance de ces biens à l'époque de leur majorité; cette mesure n'est plus nécessaire, elle seroit même très-déplacée dans le cas d'un divorce pour cause déterminée, qui ne doit être prononcé que sur une preuve positive des faits qui le motivent.

Quant aux effets du divorce respectivement aux époux, on a dû distinguer l'époux demandeur, dont les plaintes sont justifiées, de l'époux défendeur dont les excès sont reconnus constans. Le premier ne peut et ne doit être exposé à la perte d'aucun des avantages à lui faits par le second. Il les conservera dans toute leur intégrité; la déchéance qu'on prononceroit contre lui seroit doublement injuste, en ce qu'elle frapperoit l'innocent pour récompenser le coupable; il ne faut pas qu'un époux puisse croire qu'il anéantira des libéralités qu'il regrette peut-être d'avoir faites, en forçant l'autre époux à se sauver de sa fureur par le divorce.

L'époux contre qui le divorce a été prononcé doit-il aussi conserver les avantages qui lui avoient été assurés par son contrat de mariage? Est-il digne de les recueillir? et lorsqu'il se trouve convaincu de faits

Digitized by Google

tellement atroces que le divorce doit en être la suite, jouira-t-il d'un bienfait qui devoit être le prix d'une constante affection et des soins les plus tendres? non, certainement : il s'est placé au rang des ingrats, il sera traité comme eux. Il a violé la première condition du contrat, il ne sera plus reçu à en réclamer les dispositions.

Les autres effets du divorce n'intéressent pas moins la société entière que les deux époux.

Ils pourront contracter de nouveaux nœuds : c'est en ce point surtout que le divorce est politiquement préférable à la séparation. Je ne répéterai pas ce que j'ai déjà dit à cet égard ; mais en permettant le mariage à des époux divorcés, la loi a dû pourvoir à ce que l'honnêteté publique et l'harmonie des familles ne fussent pas violées.

L'époux adultère ne pourra jamais se marier avec son complice ; il ne doit pas trouver dans le jugement qui le condamne, un titre et un moyen de satisfaire une passion coupable.

Le bon ordre exige aussi qu'une femme divorcée ne puisse pas, en contractant un nouveau mariage immédiatement après la dissolution du premier, laisser des doutes sur l'état des enfans dont elle pouvoit être mère. Elle ne se mariera que dix mois après le divorce prononcé.

Enfin, nous avons pensé que les époux, une fois divorcés, ne devoient plus se réunir.

Le divorce ne doit être prononcé que sur la preuve d'une nécessité absolue, et lorsqu'il est bien démontré à la justice que l'union entre les deux époux est impossible : cette impossibilité une fois constante, la réunion ne pourroit être qu'une occasion nouvelle de scandale.

Il importe que les époux soient d'avance pénétrés de toute la gravité de l'action qu'ils vont intenter ; qu'ils n'ignorent pas que le lien sera rompu sans retour, et qu'ils ne puissent pas regarder l'usage du divorce comme une simple occasion de se soumettre

Digitized by Google

à des épreuves passagères, pour reprendre ensuite la vie commune, quand ils se croiroient suffisamment corrigés.

Il faut aussi qu'on ne puisse pas spéculer sur cette action, et que des époux adroits et avides, peu satisfaits des gains assurés par leur contrat de mariage, ne puissent pas envisager le divorce comme un moyen de former dans la suite de nouvelles conventions pour obtenir de plus grands avantages.

Les tribunaux ne sauroient porter une attention trop sévère dans l'instruction et l'examen de ces sortes d'affaires, et la perspective d'une réunion possible entre les époux ne pourroit qu'affoiblir dans l'âme du magistrat ce sentiment profond de peine secrète qu'il doit éprouver quand on lui parle de divorce.

En un mot, le divorce seroit un mal, s'il étoit prononcé quand il n'est pas démontré que la vie commune est insupportable, et lorsqu'il n'est pas bien reconnu que cette vie commune est insupportable : en effet le second mariage seroit lui-même un mal affreux.

On ne se jouera pas du divorce ; à Dieu ne plaise qu'on puisse se familiariser avec l'idée qu'il n'est pas prononcé pour toujours ! L'espoir d'une réunion qui pourroit présenter d'abord à des esprits inattentifs l'apparence de quelques avantages, entraîneroit de fait et à la longue de funestes conséquences, parce qu'elles corromproient nécessairement l'opinion qu'on doit se former d'une action de cette nature.

Tels sont, citoyens Législateurs, les motifs du projet de loi dont je vous ai donné lecture. Ses dispositions ont été long-temps examinées, discutées, mûries, et au Conseil d'Etat, et dans ces conférences salutaires et politiques qui, réunissant toutes les lumières pour la perfection de la loi, garantissent entre les principales autorités un concert si doux pour les amis du peuple Français, si triste pour ses ennemis.

Plus vous examinerez ce projet, plus, je l'espère, vous demeurerez convaincus de la nécessité d'en faire une loi de la République.

Digitized by Google

Dans les maux physiques, un artiste habile est forcé quelquefois de sacrifier un membre pour sauver le corps entier : ainsi des Législateurs admettent le divorce pour arrêter des maux plus grands. Puissions-nous un jour par de bonnes institutions en rendre l'usage inutile ! C'est par de bonnes lois, mais c'est aussi par de grands exemples que les mœurs publiques se réforment et se purifient : ce n'est pas le langage seul qu'on doit épurer ; c'est la morale qu'il faut mettre en action. Que le mariage soit honoré ; que le nom et le titre d'époux soient respectés ; que l'opinion publique régénérée flétrisse également le séducteur et l'infidèle, et nous n'aurons peut-être plus besoin du divorce ! mais jusque-là gardons-nous de repousser un remède que l'état actuel de nos mœurs rend encore et trop souvent nécessaire.

MOTIFS DE LA HUITIÈME LOI

Sur la Paternité, et sur la Filiation, exposés par le Conseiller d'Etat Bigot-Préameneu.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

IL est à regretter que, pour établir des règles sur les moyens de constater la paternité, la nature seule ne puisse plus servir de guide.

Elle sembloit avoir marqué en caractères ineffaçables les traits de la paternité, lorsqu'elle avoit rempli le cœur des père et mère et celui des enfans, des sentimens de tendresse les plus profonds et les plus éclatans.

Mais trop souvent les droits de la nature, qui devroient être invariables, sont altérés ou anéantis par toutes les passions qui agitent l'homme en société.

Digitized by Google

Les replis de son cœur ne permettent plus de le connoître! et comment établir des règles générales sur les sentimens qu'on auroit à découvrir et à constater dans chaque individu?

D'un autre côté, la nature a couvert d'un voile impénétrable la transmission de notre existence.

Cependant il étoit nécessaire que la paternité ne restât pas incertaine. C'est par elle que les familles se perpétuent et qu'elles se distinguent les unes des autres: c'est une des bases de l'ordre social; on doit la maintenir et la consolider.

Il a fallu, pour y parvenir, s'attacher à des faits extérieurs et susceptibles de preuves.

On trouve un premier point d'appui dans cette institution, qui, consacrée par tous les peuples civilisés, a son origine et sa cause dans la nature même; qui établit, maintient et renouvelle les familles; dont l'objet principal est de veiller sur l'existence et sur l'éducation des enfans; dont la dignité inspire un respect religieux: dans le mariage.

Les avantages que la société en retire doivent être principalement attribués à ce que, pour fixer la paternité, il établit une présomption qui presque toujours suffit pour écarter tous les doutes.

Cette présomption, admise chez tous les peuples, est devenue une règle d'ordre public, dont l'origine, comme celle du mariage, se perd dans la nuit des temps: *Pater est quem nuptiæ demonstrant.* Quels pourroient donc être les indices plus grands que ceux qui résultent de la foi promise des deux époux, de leur cohabitation, des regards de leurs concitoyens au milieu desquels ils passent leur vie?

Cependant lorsqu'on est forcé d'avouer que cette règle, si nécessaire au maintien de la société, n'est établie que sur des indices, le législateur se mettroit en opposition avec les premiers élémens du droit et de la raison, s'il faisoit prévaloir une présomption à une preuve positive ou à une présomption plus forte. Au lieu de soutenir la dignité du mariage, on l'avi-

Digitized by Google

liroit : on le rendroit odieux, s'il servoit de prétexte à légitimer un enfant qui, aux yeux du public, convaincu par des circonstances décisives, n'appartiendroit point au mariage.

Tel seroit le cas où le mari auroit été dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme.

Cette impossibilité peut avoir pour cause l'éloignement ou quelqu'accident.

La distance qui a séparé le mari et la femme doit avoir toujours été telle, qu'il ne reste aucun doute sur ce qu'il ne peut y avoir eu de rapprochement.

La loi n'a dû admettre contre la présomption résultante du mariage, que les accidens qui rendent physiquement impossible la cohabitation. Elle a ainsi prévenu tous ces procès scandaleux, ayant pour prétexte des infirmités plus ou moins graves, ou des accidens dont les gens de l'art ne peuvent tirer que des conjectures trompeuses.

Le mari lui-même ne sera point admis à désavouer l'enfant, en alléguant son impuissance naturelle.

Des exemples célèbres ont prouvé que ni cette cause d'impossibilité de cohabitation, ni la déclaration du mari qui veut s'en prévaloir, ne méritent confiance. Les gens de l'art n'ont eux-mêmes aucun moyen de pénétrer de pareils mystères ; et tel mari dont le mariage a été dissous pour cause d'impuissance, a obtenu d'un autre mariage une nombreuse postérité.

En vain la voix du mari s'éleveroit-elle contre sa femme pour l'accusation la plus grave, celle de l'adultère : ce crime fût-il prouvé, ne feroit naître contre l'enfant que le père voudroit désavouer, qu'une présomption qui ne sauroit balancer celle qui résulte du mariage. La femme peut avoir été coupable, sans que le flambeau de l'hyménée fût encore éteint.

Cependant si la femme, ayant été condamnée pour adultère, avoit caché à son mari la naissance de cet enfant, cette conduite deviendroit un témoignage d'un grand poids.

Il n'y auroit point de la part de cette femme d'aveu plus

Digitized by Google

plus formel que l'enfant n'appartient point au mariage.

Comment présumer que la mère ajoute à son crime envers son mari celui de tromper son propre enfant, qu'elle exclut du rang des enfans légitimes?

Lorsqu'il est ainsi repoussé de la famille, et par la femme qui cache sa naissance, et par le mari qui a fait prononcer la peine d'adultère, cela forme une masse de présomptions qui ne laissent plus à celle que l'on peut tirer du mariage son influence décisive.

Alors même l'enfant, au milieu de ces dissensions, et malgré la condamnation de sa mère, peut toujours invoquer la règle générale; mais on n'a pas cru qu'il fût possible de refuser au mari la faculté de proposer les faits propres à justifier qu'il n'est pas le père. Comment, en effet, repousser un mari qui, ayant fait déclarer sa femme adultère, ayant ignoré qu'elle eût un enfant, verroit après coup, et peut-être même après la mort de sa femme, cet enfant se présenter comme étant né de son mariage?

C'est dans de pareilles circonstances que l'honnêteté publique et la dignité de l'union conjugale réclament en faveur du mari le droit de prouver que cet enfant lui est étranger.

Il est une autre présomption avec laquelle le mari peut contester l'application de la règle générale; c'est lorsque cette règle se trouve en opposition avec la marche constante de la nature. On croit plutôt à la foiblesse humaine qu'à l'interversion de l'ordre naturel.

La naissance de l'homme est précédée du temps où il se forme dans le sein de la mère. Ce temps est ordinairement de neuf mois. On voit des exemples assez fréquens de ce que ce terme est avancé ou retardé; mais il est très-rare qu'un enfant soit né avant que six mois de grossesse ou cent quatre-vingts jours depuis la conception se soient écoulés, ou qu'il soit resté dans le sein de sa mère plus de dix mois, ou trois cents jours.

Les naissances avancées ou tardives ont été la ma-

Digitized by Google

tière de procès célèbres. Il a toujours été reconnu que la physiologie n'a aucun moyen de découvrir la vérité relativement à l'enfant qui est l'objet de la contestation; ces débats scandaleux ne portoient que sur des recherches non moins scandaleuses d'exemples que de part et d'autre on alléguoit souvent sans preuves. Les juges ne pouvoient recevoir aucune lumière sur le fait particulier, et chaque tribunal se formoit un système différent sur l'extension ou sur la limitation qu'il devoit admettre dans le cours ordinaire de la nature. La jurisprudence n'avoit aucune uniformité par le motif même qu'elle ne pouvoit être qu'arbitraire.

Il falloit sortir d'un pareil état : ce n'étoit point une vérité absolue que les rédacteurs de la loi avoient à découvrir; il leur suffisoit de donner aux juges une règle qui fixât leur incertitude, et ils doivent prendre cette règle dans la marche tellement uniforme de la nature, qu'à peine pût-on lui opposer quelques exceptions qui ne feroient que la confirmer.

Ce sont les motifs qui ont déterminé à fixer le terme des naissances avancées à cent quatre-vingts jours, et celui des naissances tardives à trois cents jours.

Il n'en résulte pas que l'enfant qui seroit né avant les cent quatre-vingts jours, ou depuis les trois cents jours, doive être par cela même déclaré non légitime. Il faudra que la présomption résultante d'une naissance trop avancée ou trop tardive, se trouve confirmée, lorsque le mari vit, par une présomption qui paroîtra plus forte encore à quiconque observe le cœur humain. Il faudra que l'enfant soit désavoué par le mari. Comment croire qu'il étouffe tous les sentimens de la nature? comment croire qu'il allume dans sa maison les torches de la discorde, et qu'au dehors il se dévoue à l'humiliation, s'il n'est pas dans la conviction intime que l'enfant n'est point né de son mariage?

La loi ne se borne pas à sonder le cœur et à cal-

Digitized by Google

culer les véritables intérêts du mari : elle se met en garde contre les passions qui pourroient l'aveugler ; elle n'admet point le désaveu qui ne se trouve pas d'accord avec sa conduite antérieure. S'il avoit toujours cru que l'enfant lui fût étranger, aucun acte ne démentiroit une opinion qui, depuis la naissance de cet enfant, a dû déchirer son âme. S'il a varié dans cette opinion, il n'est plus recevable à refuser à l'enfant l'état qu'il ne lui a pas toujours contesté.

Ainsi, dans le cas où l'enfant seroit né avant le cent quatre-vingtième jour (six mois) depuis le mariage, la loi présume qu'il n'a point été conçu pendant cette union ; mais le mari ne pourra désavouer l'enfant si, avant de se marier, il a eu connoissance de la grossesse. On présume alors qu'il n'a contracté le mariage que pour réparer sa faute personnelle ; on présume qu'un pareil hymen n'eût jamais été consenti, s'il n'eût été persuadé que la femme portoit dans son sein le fruit de leurs amours : et lorsqu'il a eu dans la conduite de cette femme une telle confiance qu'il a voulu que leurs destinées fussent unies, comment pourroit-on l'admettre à démentir un pareil témoignage ?

Le mari ne pourra encore désavouer l'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage, s'il a assisté à l'acte de naissance, et si cet acte est signé de lui, ou contient sa déclaration qu'il ne sait signer.

Comment en effet pourroit-il revenir contre sa propre déclaration, donnée dans l'acte même destiné à constater l'état civil de l'enfant ?

Il est une troisième circonstance dans laquelle le mari n'est pas admissible au désaveu, c'est lorsque l'enfant n'a pas été déclaré *viable*.

Il faut, à cet égard, que les gens de l'art prononcent.

L'enfant vivoit dans le sein de la mère. Cette existence peut se prolonger pendant un nombre de jours indéterminé, sans qu'il soit possible qu'il la conserve ; et c'est cette possibilité de parcourir la car-

Digitized by Google

rière ordinaire de la vie, qu'on entend par l'expression être *viable.*

Lorsque l'enfant n'est pas déclaré viable, la présomption contre la femme n'est plus la même. Il n'y a plus de certitude que ce soit un accouchement naturel qui ait dû être précédé du temps ordinaire de la grossesse. Toute recherche seroit scandaleuse et sans objet.

Quel but le mari pourroit-il se proposer en désavouant un enfant qui ne doit pas vivre, si ce n'est de porter atteinte à la réputation de la femme, à laquelle il s'est uni? Il ne peut même pas avoir l'intérêt du divorce pour cause d'adultère, puisqu'il suppose que la faute est antérieure à son mariage. Les tribunaux ne doivent pas l'écouter dans son aveugle ressentiment.

La règle établie sur les naissances avancées ou tardives, recevra encore son application dans le cas où le mari voudra désavouer son enfant par cause d'impossibilité physique de cohabitation. La loi exige qu'il y ait eu impossibilité pendant le temps qui aura couru depuis le trois-centième jusqu'au cent quatre-vingtième jour avant la naissance de l'enfant; le temps le plus long de la grossesse étant de trois cents jours et le plus court de cent quatre-vingts, si depuis l'époque où a pu commencer le temps le plus long jusqu'à celle où a pu commencer le temps le plus court, il y a eu impossibilité, il est évident que la présomption qui naît du cours ordinaire de la nature a toute sa force.

Enfin, la naissance tardive peut être opposée à l'enfant, s'il naît trois cents jours après la dissolution du mariage.

Néanmoins, la présomption qui en résulte ne sera décisive contre lui qu'autant qu'elle ne sera pas affoiblie par d'autres circonstances.

On vient de voir que la loi en donnant au mari un droit de désaveu que la justice et la raison ne permettoient pas de lui refuser, a en même temps

Digitized by Google

repoussé toute attaque qui auroit été précédée d'actes incompatibles. C'est encore en consultant le cœur humain, qu'elle a regardé comme ne devant plus être admise, une pareille action judiciaire qui n'auroit pas été intentée dans les plus courts délais.

Le sentiment naturel du mari qui a des motifs suffisans pour désavouer un enfant qu'il croit lui être étranger, est de le rejeter sur-le-champ de la famille : son devoir, l'outrage qu'il a reçu, tout doit le porter à faire sur-le-champ éclater sa plainte. S'il diffère, il s'entend appeler du nom de père, et son silence équivaut à un aveu formel en faveur de l'enfant : la qualité de père que l'on a consenti une fois de porter est irrévocable.

Il devra réclamer dans le mois, s'il se trouve sur les lieux de la naissance de l'enfant; dans les deux mois après son retour, si, à la même époque, il est absent; et dans les deux mois après la découverte de la fraude, si on lui avoit caché la naissance.

Cependant si le mari meurt avant qu'il ait fait sa déclaration, et lorsque le délai pour la former n'étoit pas encore expiré, l'action qu'il pouvoit intenter est au nombre des droits que la loi transmet à ses héritiers. On a considéré que le plus souvent les enfans dont la légitimité peut être contestée, ne sont produits dans la famille qu'après la mort du mari qui auroit eu tous les moyens de les repousser. D'ailleurs, le mari qui meurt dans le court délai que lui donne la loi pour réclamer, a le plus souvent été dans l'impuissance d'avoir d'autres soins que ceux de prolonger ses derniers instans. On eût exposé les familles à être injustement dépouillées, si on eût rejeté leur action contre l'enfant que le mari eût pu désavouer.

Mais en même temps la loi a voulu que l'état de cet enfant ne restât pas incertain, et elle ne donne aux héritiers pour contester sa légitimité, que deux mois, à compter soit de l'époque où il seroit mis en possession des biens du mari, soit de l'époque où les héritiers seroient troublés par l'enfant dans cette possession.

Digitized by Google

On a même prévu que le mari ou ses héritiers pourroient chercher à prolonger ces délais, en se bornant à un acte extrajudiciaire, contenant le désaveu.

La loi déclare que cet acte ne sera d'aucune considération, s'il n'est suivi dans le délai d'un mois d'une action en justice, dirigée contre le tuteur nommé à l'enfant, en présence de sa mère.

Après avoir établi le petit nombre d'exceptions à la règle générale *pater est quem nuptiæ demonstrant*, la loi indique aux enfans légitimes les preuves qu'ils doivent fournir de leur filiation.

Déjà vous avez vu dans un précédent titre du code combien de précautions ont été prises pour constater l'état civil des citoyens. Des actes dressés de manière à établir une preuve complète, sont inscrits sur des registres toujours ouverts à ceux qu'ils peuvent intéresser.

S'il existe sur ces registres un acte qui constate l'état réclamé par l'enfant, il ne peut s'élever aucun doute sur sa filiation. C'est un acte public et authentique; il fait foi tandis qu'il n'est point inscrit de faux.

Mais il est possible que le registre sur lequel l'acte a été inscrit soit perdu, qu'il ait été brûlé, que les feuilles en aient été déchirées ou rongées; il est même encore possible, et surtout dans des temps de trouble ou de guerre civile, que les registres n'aient pas été tenus, ou qu'il n'y ait pas eu d'acte dressé.

C'est pour l'enfant un malheur d'être privé d'un titre aussi commode.

Mais son état ne dépend point de ce genre de preuve.

L'usage des registres publics pour l'état civil n'est pas très-ancien, et c'est dans des temps plus modernes encore qu'ils ont commencé à être tenus plus régulièrement. Ils ont été établis en faveur des enfans, et seulement pour les dispenser d'une preuve moins facile.

Le genre de preuves le plus ancien, celui que toutes les nations ont admis, celui qui embrasse tous les faits

Digitized by Google

propres à faire éclater la vérité, celui sans lequel il n'y auroit plus rien de certain ni de sacré parmi les hommes, c'est la preuve de possession constante de l'état d'enfant légitime.

Différente des conventions qui la plupart ne laissent d'autres traces que l'acte même qui les constate, la possession d'état se prouve par une longue suite de faits extérieurs et notoires, dont l'ensemble ne pourroit jamais exister s'il n'étoit pas conforme à la vérité.

On ne peut plus douter que l'enfant ne soit né du mariage, quand il prouve que ses père et mère, unis légitimement, l'ont constamment traité comme le sont tous les enfans légitimes.

Cette preuve peut se composer de faits si nombreux et si variés, que leur énumération eût été impossible. La loi se borne à indiquer les principaux.

L'individu a-t-il toujours porté le nom du père auquel il prétend appartenir?

Le père l'a-t-il traité comme son enfant, et l'a-t-il pourvu, en cette qualité, à son éducation, à son entretien et à son établissement?

A-t-il été constamment reconnu pour tel dans la société?

A-t-il été reconnu pour tel dans la famille?

La loi n'exige point que tous ces faits concourent; l'objet est de prouver que l'enfant a été reconnu et traité comme légitime: il n'importe que la preuve résulte de faits plus ou moins nombreux, il suffit qu'elle soit certaine.

Lorsque les deux principaux moyens de constater l'état civil d'un individu, qui sont le titre de naissance et la possession conforme à ce titre, se réunissent, son état est irrévocablement fixé.

Il ne seroit même pas admis à réclamer un état contraire, et réciproquement nul ne seroit recevable à le lui contester.

Le titre et la possession d'état ne pourroient être démentis par l'enfant, qu'autant qu'il opposeroit à ses faits celui de l'accouchement de la femme dont il

Digitized by Google

prétendroit être né, et qu'il prouveroit que c'est lui à qui elle a donné le jour.

Comment entre des faits contraires, celui qui n'est qu'obscur et isolé, tel que l'accouchement, balanceroit-il le fait littéralement prouvé par le titre de naissance, ou cette masse de faits notoires qui établissent la possession d'état.

Lorsque l'enfant n'a ni possession constante, ni titre, ou lorsqu'il a été inscrit, soit sous de faux noms, soit comme né de père et de mère inconnus; il en résulte une présomption très-forte qu'il n'appartient point au mariage. Cependant des circonstances extraordinaires, les passions qui auront égaré les auteurs de ses jours, leurs dissensions, des motifs de crainte ou d'autres considérations majeures, peuvent avoir empêché qu'il n'ait été habituellement traité comme enfant légitime. Les faits mêmes qui y auront mis obstacle, deviendront des preuves en sa faveur.

Mais il faut que la présomption qui s'élève contre l'enfant, soit balancée par celle que présenteront des faits consignés dans des actes écrits, ou qu'ils soient dès-lors constans.

Lorsqu'un enfant veut constater son état par une possession qui se compose de faits continus pendant un certain nombre d'années, la preuve par témoins ne présente aucun inconvénient: elle conduit au plus haut degré de certitude que l'on puisse atteindre; mais lorsque la question d'état dépend de faits particuliers sur lesquels des témoins subornés ou crédules peuvent en imposer à la justice, leur témoignage seul ne doit pas être admis. Une fâcheuse expérience a démontré que, pour des sommes ou des valeurs peu considérables, les témoins ne donnent pas une garantie suffisante. Comment pourroit-on y avoir confiance, lorsqu'il s'agit d'attribuer les droits attachés à la qualité d'enfant légitime; droits qui emportent tous les genres de propriété?

Cependant il peut résulter d'un acte écrit, et dont la foi ne soit pas suspecte, des indices que les juges

Digitized by Google

trouvent assez graves pour que la vérité doive être approfondie par tous les moyens, au nombre desquels se trouve la preuve testimoniale.

Cet acte est ce qu'on appelle, dans la langue de la loi, *un commencement de preuve par écrit.* Il faut qu'il présente les caractères de la vérité; il faut qu'il émane directement de ceux qui, par leur intérêt personnel, sont à l'abri de tout soupçon. On n'admettroit donc point le commencement de preuve par écrit, s'il ne se trouvoit, soit dans les titres de famille, soit dans les actes publics et même privés, d'une personne engagée dans la contestation, ou qui y auroit intérêt, si elle étoit vivante.

Il ne seroit pas nécessaire qu'il y eût un acte par écrit, si le commencement de preuve dont se prévaut l'enfant étoit fondé sur un fait dont toutes les parties reconnoîtroient la vérité, ou qui seroit dès-lors constant.

Que le fait qui établit le commencement de preuve soit ou qu'il ne soit pas consigné dans un acte écrit, il suffit que son existence soit démontrée aux juges autrement que par l'enquête demandée.

La loi craint tellement de faire dépendre entièrement les questions d'état de simples témoignages, qu'elle impose aux juges le devoir de proscrire les moyens indirects que l'on voudroit prendre pour y parvenir. Telles seroient les plaintes en suppression d'état que l'on porteroit aux tribunaux criminels, avant qu'il y ait eu par la voie civile un jugement définitif.

Toujours de pareilles plaintes ont été rejetées comme frauduleuses, et les parties ont été renvoyées devant les juges civils.

Cette décision est contraire à la règle générale qui, considérant la punition des crimes comme le plus grand intérêt de l'état, suspend les procédures civiles quand il y a lieu à la poursuite criminelle : mais lorsqu'il y a un intérêt autre que celui de la vengeance publique, intérêt dont l'importance fait craindre que l'action criminelle n'ait pas été intentée de bonne foi;

Digitized by Google

lorsque cette action est présumée n'avoir pour but que d'éluder la règle de droit civil, qui, sur les questions d'état, écarte comme très-dangereuse la simple preuve par témoins; lorsque la loi civile qui rejète cette preuve, même pour des intérêts civils, seroit en opposition avec la loi criminelle qui l'admettroit, quoiqu'elle dût avoir pour résultat le déshonneur et une peine afflictive; il ne peut rester aucun doute sur la nécessité de faire juger les questions d'état dans les tribunaux civils, avant que les poursuites criminelles puissent être exercées.

On ne peut se dissimuler que, même avec ces précautions, il ne soit encore possible que dans des cas très-rares la religion des juges soit trompée. Mais il n'est pas douteux qu'il y auroit des victimes nombreuses, si on repoussoit impitoyablement les enfans qui, privés de titre et de possession d'état, ou inscrits soit sous de faux noms, soit comme nés de père et de mère inconnus, se présenteroient avec les moyens qui viennent d'être indiqués. C'est à la sagesse des tribunaux qu'il appartiendra d'apprécier la foi que méritent les témoins, et de se mettre en garde contre l'intrigue.

La loi veille suffisamment à l'intérêt des familles, lorsque, dans tous les cas où l'enfant peut appeler des témoins, elles sont autorisées à faire la preuve contraire par tous les moyens propres à établir que le réclamant n'est pas l'enfant de la mère qu'il prétend avoir.

La loi ne regarde pas comme preuve de paternité contre un mari, la preuve de maternité qui auroit été faite contre sa femme. En effet, la preuve de la maternité s'établissant sur le fait de l'accouchement d'un enfant, le même que celui qui réclame, il n'en résulte aucune possession d'état, aucune reconnoissance du père, aucun titre.

Si la loi se montre sévère sur le genre de preuves qu'elle admet, elle veut que l'accès des tribunaux soit toujours ouvert à l'enfant qui réclame. Elle écarte les

Digitized by Google

obstacles qui s'opposeroient à ce que des actions ordinaires fussent intentées. Celle en réclamation d'état sera imprescriptible à son égard.

La prescription est fondée sur l'intérêt public, qui exige que les propriétés ne restent pas incertaines.

Il ne s'agit pas ici d'une simple propriété, l'état civil affecte la personne et les biens. C'est un intérêt qui doit l'emporter sur tous les autres.

Pour qu'une propriété ordinaire cesse d'être incertaine, il suffit qu'après un certain temps on ne puisse plus l'attaquer.

Pour que l'état civil cesse d'être incertain, il faut que l'on puisse toujours, afin de le fixer, recourir aux tribunaux.

La même faveur ne doit pas s'étendre aux héritiers. Il ne s'agit pas pour eux d'obtenir le rang d'enfans légitimes, et leurs prétentions contre la famille dans laquelle ils veulent entrer, doivent dépendre de la conduite qu'a tenue envers cette famille celui qu'ils représentent.

Si l'action a été intentée par l'enfant, les héritiers la trouvent au nombre des droits qu'ils ont à exercer dans sa succession.

Mais si on peut induire de la conduite de l'enfant qu'il n'ait pas cru avoir des droits, ou qu'il s'en soit désisté, les héritiers ne doivent plus être admis à s'introduire dans une famille à laquelle leur auteur s'est lui-même regardé comme étranger.

Il n'y aura aucun doute à cet égard, si l'enfant, après avoir intenté son action, s'en est formellement désisté.

L'intention de se désister sera présumée respectivement aux héritiers, s'il a laissé trois années s'écouler sans donner suite à la procédure commencée.

Il sera de même réputé n'avoir jamais eu l'intention de réclamer, s'il est mort sans l'avoir fait, après cinq années expirées depuis sa majorité.

Dans tous ces cas, l'action ne pourra être intentée par ses héritiers.

Digitized by Google

C'est ainsi que, dans la loi proposée, on a cherché à concilier l'intérêt de ceux qui réclament leur état, et celui des familles. Il n'est point de demande plus favorable que celle d'un enfant qui veut recouvrer son état civil. Mais aussi les exemples d'enfans qui se trouvent injustement dans cette position malheureuse, sont moins nombreux que les exemples d'individus troublant injustement le repos des familles; il y a plus de gens excités par la cupidité, qu'il n'y a de pères et de mères dénaturés.

Après avoir établi les règles sur la filiation des enfans légitimes, la loi s'occupe du sort des enfans nés hors mariage.

Elle met dans une classe à part ceux qui, étant nés de pères et de mères libres, peuvent être élevés au rang d'enfans légitimes lorsque leurs pères et mères s'unissent par les liens du mariage.

La légitimation par le mariage subséquent fut au nombre des lois romaines.

Le droit canonique, suivi à cet égard en France depuis un grand nombre de siècles, mit aussi au nombre de ses principes, que la force du mariage rendoit légitimes les enfans que les époux avoient eus ensemble antérieurement.

L'ordre public, le devoir du père, l'intérêt de la mère, la faveur due à l'enfant; tout concourt à faire maintenir cette espèce de légitimation.

L'ordre public est intéressé à ce que l'homme et la femme qui vivent dans le désordre aient un moyen d'éviter l'un et l'autre de ces deux écueils, celui de se séparer par dégoût ou celui de continuer un commerce illicite. La loi leur offre dans une union sainte et respectable des avantages assez précieux pour les porter à la contracter.

Au nombre de ces avantages, l'homme aura celui de procurer à l'enfant pour qui la nature doit lui avoir inspiré des sentimens de tendresse, toutes les prérogatives que donne dans la société la qualité d'enfant légitime. C'est même de sa part un devoir que sa conscience doit sans cesse lui rappeler.

Digitized by Google

Cette légitimation est pour la femme le plus heureux moyen de réparer sa faute, de recouvrer son honneur, et de se rendre digne des titres honorables d'épouse et de mère.

Les enfans nés d'un père et d'une mère qui deviennent ensuite époux légitimes, ne sauroient être plus favorables que quand ils invoquent les effets d'une union qui a des rapports si intimes avec leur naissance antérieure.

Cependant, si l'intérêt des mœurs a fait admettre la légitimation par mariage subséquent, ce même intérêt s'oppose à ce qu'elle ait lieu, si les enfans ne sont pas nés de pères et de mères libres. Les fruits de l'adultère ou de l'inceste ne sauroient être ensuite assimilés à ceux d'un hymen légitime.

Il est encore, pour le repos des familles, une condition exigée des pères et mères : ils doivent reconnoître avant le mariage ou dans l'acte de sa célébration, les enfans qu'ils ont à légitimer.

Ceux qui regrettent que la reconnoissance postérieure à la célébration n'ait pas le même effet, pensent que la légitimation est une suite nécessaire du mariage, et ils craignent que la pudeur ou l'intérêt de ne pas aliéner le cœur de parens austères, n'ait empêché les époux de faire à temps les actes de reconnoissance.

La règle suivant laquelle le mariage légitimoit de plein droit, avoit été admise dans le système où la recherche de la paternité n'est pas interdite. Alors l'enfant conservoit toujours le droit de prouver contre ses père et mère l'origine de sa naissance; il n'avoit pas besoin d'être reconnu. Mais lorsqu'il n'y a de paternité constante que par la reconnoissance même du père, ainsi qu'on l'expliquera dans la suite, il est indispensable que l'enfant soit d'abord avoué pour être ensuite légitime.

La légitimation n'est point un effet nécessaire du mariage : elle n'est qu'un bénéfice de la loi. Autrefois même, dans plusieurs pays, elle devoit être rendue

Digitized by Google

solennelle par des cérémonies publiques au moment de la célébration.

Dans d'autres, tels que l'Angleterre, on ne l'a point adoptée; elle y a été considérée comme favorisant le concubinage.

Dans la loi proposée, si on la regarde comme utile à l'ordre public, ce n'est qu'avec des précautions dictées par l'expérience.

Les enfans nés hors mariage n'ont point en leur faveur de présomption légale de leur naissance; ils n'ont qu'un témoignage : il doit être donné dans un temps non suspect. La loi ne peut laisser à des époux la faculté de s'attribuer des enfans par leur consentement mutuel. Les familles ne doivent pas être dans une continuelle incertitude.

La pudeur ou la crainte par lesquelles on suppose que les père et mère ont pu être enchaînés avant le mariage, et à l'époque de sa célébration, ne sont pas des motifs d'admettre une reconnoissance tardive.

La loi ne peut faire entrer en considération une fausse pudeur et des vues d'intérêt. Il est au contraire dans ses principes que rien ne peut dispenser d'obéir à sa conscience, et de remplir les devoirs de la nature.

Cette légitimation est admise même en faveur des enfans décédés qui ont laissé une postérité, et dans ce cas elle profite à leurs descendans.

L'équité a prescrit cette mesure. La légitimation du père auroit eu sur le sort et la fortune de ses enfans une telle influence, qu'elle ne sauroit être regardée comme un bienfait qui lui soit personnel. C'est un chef de famille que la loi a voulu créer : si ce chef n'existe plus, ses descendans doivent être admis à le représenter.

Une déclaration du 26 novembre 1639 avoit déclaré incapables de toute succession les enfans nés de femmes que les pères avoient entretenues, et qu'ils avoient épousées à l'extrémité de la vie.

Cette disposition, qui ne fut d'abord appliquée

Digitized by Google

qu'aux pères, fut ensuite étendue aux femmes, par un édit de 1697, et l'incapacité de succéder fut rendue commune aux enfans même qui naîtroient de ces mariages, et à leur postérité.

Aucune loi semblable n'avoit encore été rendue. Elle fut déterminée par quelques arrêts dont les plus anciens sont, de peu d'années, antérieurs à la déclaration de 1639. Elle dérogeoit au droit commun, qui donnoit alors au mariage la force de légitimer les enfans. Elle a toujours trouvé de nombreux contradicteurs. L'expérience d'un siècle et demi prouve que la société n'en a pas retiré d'avantages réels, et il peut en résulter des inconvéniens très-graves.

Et d'abord n'y a-t-il pas contradiction à permettre le mariage à quelque époque de la vie que ce soit, et à priver ce mariage d'un effet aussi important que celui de la légitimation des enfans qui pourroient en naître ou qui seroient nés antérieurement ?

Ce contrat exige des formalités et des cérémonies extérieures, qui donnent la certitude que les époux y ont consenti avec réflexion et avec persévérance.

Comment supposer qu'ils aient été capables de réflexion pour leur mariage, et qu'ils aient été incapables de faire avec discernement la reconnoissance d'enfans qu'ils auroient eus antérieurement ?

Le mariage, dans son institution et dans sa fin, est tout en faveur des enfans. Quelle seroit donc cette espèce de mariage incompatible avec leur légitimité ?

On a senti que dans la loi de 1639 il y avoit une inconséquence, en ce que le mariage contracté à l'extrémité de la vie étoit suffisant pour légitimer les enfans nés postérieurement, tandis que ce mariage étoit déclaré insuffisant pour légitimer des enfans dont la naissance seroit antérieure. On a, dans la loi de 1697, fait cesser cette contradiction par une disposition plus étrange encore et plus destructive de tous les principes. On a enveloppé dans la même proscription les enfans nés depuis un mariage légitime, comme ceux nés antérieurement.

Digitized by Google

Si on peut citer quelques exemples de reconnoissances suggérées, combien d'autres dictées par la conscience auront été étouffées ! La seule crainte de la fraude ne doit point être un motif pour interdire des actes commandés par la justice.

On a craint que le concubinage ne fût encouragé, si les femmes qui se livrent à ce désordre pouvoient se marier à l'époque où l'homme près du tombeau ne seroit plus arrêté par aucune considération.

L'expérience a prouvé que les recherches sur le concubinage d'une femme devenue épouse légitime, n'ont présenté que des scènes scandaleuses, sans utilité pour les mœurs : l'honnêteté publique ne peut pas permettre que, pour sacrifier des enfans, on commence par déshonorer la mère. Son mariage ne seroit pas annulé ; elle seroit décorée du titre de femme ; sa conduite antérieure seroit couverte de ce voile respectable, et cette conduite ne pourroit plus être opposée qu'à ceux qui n'en sont pas coupables.

Les mariages à l'extrémité de la vie sont très-rares ; ce qui prouve qu'il n'est point dans le cœur de l'homme, surtout lorsqu'il a des enfans, d'attendre ses derniers momens pour assurer leur sort.

Le respect dû aux mœurs, la justice à rendre aux enfans, le désespoir d'un homme qui, surpris par les maux avant-coureurs de la mort, ne pourroit plus réparer ses torts ; le malheur d'une femme qui le plus souvent a été séduite par des promesses trop longtemps retardées ; tous ces motifs ont fait rejeter, dans le nouveau code, la législation sur l'effet des mariages contractés à l'extrémité de la vie.

Une autre espèce de légitimation avoit lieu dans l'ancien régime. Elle se faisoit par l'autorité du prince ; elle n'attribuoit point tous les droits de la légitimité. Le principal objet de cette prérogative royale étoit de faire cesser, pour ceux qui obtenoient cette faveur, l'incapacité de remplir des dignités et des emplois.

Cette incapacité a été regardée comme une proscription

Digitized by Google

cription inutile et même nuisible à l'ordre social. Depuis long-temps le préjugé qui tenoit les enfans naturels dans l'avilissement, a été détruit par la raison et par l'humanité.

Cette espèce de légitimation n'a point dû reparoître dans le nouveau code.

Après avoir réglé le sort des enfans naturels qui peuvent être légitimés par le mariage subséquent, la loi s'occupe de ceux qui ne peuvent aspirer aux droits d'enfans légitimes.

Ce sont des victimes innocentes de la faute de leurs parens. L'ordre social a exigé que des prérogatives fussent accordées aux enfans nés de mariages légitimes. La nécessité de maintenir la barrière qui les sépare, a été reconnue par tous les peuples : mais la dignité du mariage n'exige point qu'ils soient étrangers à ceux dont ils tiennent la naissance. La loi seroit à la fois impuissante et barbare, qui voudroit étouffer le cri de la nature entre ceux qui donnent et ceux qui reçoivent l'existence.

Les pères et mères ont envers leurs enfans naturels des devoirs d'autant plus grands, qu'ils ont à se reprocher leur infortune. La loi a seulement été obligée de poser des bornes au-delà desquelles l'institution du mariage seroit compromise.

Lorsqu'il s'agit de fixer le sort des enfans naturels, rien n'est plus difficile que de conserver un juste équilibre entre les droits qu'ils tiennent de leur naissance, et les mesures qu'exige la nécessité de maintenir l'organisation des familles. Il semble que ce soit un écueil contre lequel, jusqu'ici, les législateurs ont échoué ; ils ont trop exigé pour l'ordre social, ou ils l'ont trop négligé.

Dans l'ancien régime, on donnoit aux enfans naturels qui n'étoient point reconnus par leurs pères, trop de facilité à inquiéter des familles auxquelles ils étoient étrangers, et, sous les rapports de la fortune, ils étoient traités avec une rigueur excessive.

Pendant la révolution, la loi ancienne a été ré-

Digitized by Google

formée en ce qu'elle admettoit des recherches odieuses sur la paternité ; mais on s'est laissé entraîner par des sentimens de bienfaisance : on leur a donné des droits qui les assimilent sous un trop grand nombre de rapports aux enfans légitimes.

On a cherché, dans le nouveau code, à réparer ces erreurs, et à poser enfin les justes limites, entre lesquelles ni les droits de la nature ni ceux de la société ne seront violés.

La part que les enfans naturels auront dans les biens de leurs pères et mères, et la qualité dans laquelle ils pourront réclamer cette part, seront déterminées au titre *des successions*. Il s'agit seulement ici d'établir les règles, pour reconnoître le lien qui les unit aux auteurs de leurs jours.

Depuis long-temps, dans l'ancien régime, un cri général s'étoit élevé contre les recherches de paternité. Elles exposoient les tribunaux aux débats les plus scandaleux, aux jugemens les plus arbitraires, à la jurisprudence la plus variable. L'homme dont la conduite étoit la plus pure, celui même dont les cheveux avoient blanchi dans l'exercice de toutes les vertus, n'étoient point à l'abri de l'attaque d'une femme impudente ou d'enfans qui lui étoient étrangers. Ce genre de calomnie laissoit toujours des traces affligeantes. En un mot, les recherches de paternité étoient regardées comme le fléau de la société.

Une loi très-favorable aux enfans naturels fut rendue par la Convention, le 12 brumaire an 2 ; cependant elle crut devoir faire cesser l'abus des procès dont les enfans voudroient encore tourmenter les familles sans motifs plausibles.

Il fut réglé pour le passé que « la preuve de leur » possession d'état ne pourroit résulter que de la re» présentation d'écrits publics ou privés du père, ou » de la suite de soins donnés à titre de paternité, et » sans interruption, tant à leur entretien qu'à leur » éducation, et qu'il en seroit de même à l'égard de » la mère ».

Digitized by Google

Quant à l'avenir, il fut statué que « l'état et les » droits des enfans naturels, dont le père et la mère » seroient encore existans lors de la promulgation » du code civil, seroient en tous points réglés par » les dispositions de ce code, et que néanmoins, en » cas de mort de la mère avant la promulgation, la » reconnoissance du père, faite devant un officier » public, suffiroit pour constater l'état de cet en- » fant ».

A cette même époque, une partie du code civil étoit préparée, et on se disposoit à la promulguer d'un jour à l'autre. On y avoit établi que la loi n'admet point la recherche de la paternité non avouée, et que la preuve de la reconnoissance du père ne peut résulter que de sa déclaration, faite devant un officier public.

Dans la loi proposée, cette sage disposition qui interdit les recherches de la paternité, a été maintenue. Elle ne pourra jamais être établie contre le père que par sa propre reconnoissance, et encore faudra-t-il, pour que les familles soient à cet égard à l'abri de toute surprise, que cette reconnoissance ait été faite, ou par l'acte même de naissance, ou par un acte authentique.

La loi proposée n'admet qu'une seule exception : c'est le cas d'enlèvement, dont l'époque se rapporte à celle de la conception. Alors le ravisseur pourra, sur la demande des personnes intéressées, être déclaré père de l'enfant.

Dans ce cas le délit du ravisseur, et la forte présomption qu'il est l'auteur de la grossesse de la femme, lorsque l'enlèvement se rapporte à l'époque de la conception, sont des motifs suffisans pour qu'il puisse, s'il n'a pas de moyens de défense valables, être déclaré père de l'enfant. On se portera moins facilement à ce genre de crime, et on en subira la peine la plus naturelle, si on peut appeler ainsi l'accomplissement des devoirs d'un père.

La règle exclusive de la recherche de la paternité

Digitized by Google

ne s'applique point à la mère. Il ne s'agit point à son égard de pénétrer les mystères de la nature : son accouchement et l'identité de l'enfant sont des faits positifs et qui peuvent être constatés.

Cependant la loi a cru devoir prendre des précautions contre le genre de preuves qui pourra être admis. Si la crainte des vexations et de la diffamation à fait rejeter les recherches de la paternité, ce seroit pour les femmes un malheur encore plus grand, si leur honneur pouvoit être compromis par quelques témoins complaisans ou subornés. On ne présume point qu'un enfant ait été mis au monde sans qu'il y ait par écrit quelques traces, soit de l'accouchement, soit des soins donnés à cet enfant. Il étoit donc à la fois de justice particulière et d'honnêteté publique, de n'admettre l'enfant à prouver qu'il est identiquement le même que celui dont la mère qu'il réclame est accouchée, que dans le cas où il aura déjà un commencement de preuve par écrit.

La reconnoissance des enfans adultérins ou incestueux seroit de la part du père et de la mère l'aveu d'un crime. Il a été réglé qu'elle ne pourroit avoir lieu qu'au profit d'enfans nés d'un commerce libre.

On a voulu également éviter le scandale public que causeroit l'action judiciaire d'un enfant adultérin ou incestueux qui rechercheroit son état dans la preuve du délit de ceux qu'il prétendoit en même temps être les auteurs de ses jours. Ils ne seront dans aucun cas admis à la recherche, soit de la paternité, soit de la maternité.

La déclaration de la mère sur la paternité ne pouvant devenir un titre pour inquiéter celui qu'elle auroit désigné, il devoit être décidé, par réciprocité et par le même motif d'honnêteté publique, que celui qui se reconnoîtroit pour père ne pourroit point donner des droits contre la femme qu'il indiqueroit. La reconnoissance du père, sans l'indication et l'aveu de la mère, n'aura d'effet qu'à l'égard du père.

Digitized by Google

Il semble, au premier coup-d'œil, que la reconnoissance du père ne devroit être d'aucun effet quand elle est désavouée par la mère. C'est elle qui doit avoir, plus encore que celui qui se reconnoît pour le père, le secret de la paternité. Mais il est possible que la mère, soit par haine contre le père qui s'est reconnu, soit par d'autres considérations, désavoue cette reconnoissance. On a trouvé qu'il seroit trop dur que le cri de la conscience et de la nature de la part du père fût étouffé par un seul témoignage, qui pourroit même souvent être suspect.

Il faut encore observer qu'il seroit contraire aux mœurs que la reconnoissance du père ne pût être faite sans indiquer la mère, afin qu'elle avoue ou désavoue. Il pourroit même arriver qu'elle mourût avant d'avoir fait sa déclaration. Le père doit donc avoir le droit de reconnoître l'enfant sans indiquer la mère; et puisqu'il n'a pas besoin de son concours, c'est un motif de plus pour que le désaveu de la mère indiquée ne puisse nuire aux enfans.

Il est un cas dans lequel un enfant naturel ne pourroit se prévaloir de la reconnoissance du père; c'est celui où elle auroit été donnée par l'un des époux au profit d'un enfant naturel qu'il auroit eu, pendant son mariage, d'un autre que de son époux. Une pareille reconnoissance ne pourra nuire ni à l'autre époux ni aux enfans nés de ce mariage. Il ne peut pas dépendre de l'un des époux de changer, après son mariage, le sort de sa famille légitime, en appelant des enfans naturels qui demanderoient une part dans les biens. Ce seroit violer la foi sous laquelle le mariage auroit été contracté. Si l'ordre public ne permet pas que des époux reconnoissent, après leur mariage, leurs propres enfans qu'ils voudroient légitimer, à plus forte raison les enfans qui sont étrangers à l'un deux, ne peuvent-ils acquérir, depuis le mariage, des droits contraires à ceux des enfans légitimes.

Cependant il peut arriver qu'à l'époque de la dis-

Digitized by Google

solution de ce mariage, il ne reste pas de descendans. Il n'y a point alors de motifs pour que la reconnoissance ne reçoive pas son exécution, comme elle l'auroit eue, s'il n'y avoit point eu d'enfans du mariage.

Une dernière précaution prise par la loi, est que toute reconnoissance de la part du père ou de la mère, de même que toute réclamation de la part de l'enfant, pourra être contestée par tous ceux qui y auront intérêt.

Les enfans légitimes sont sous l'égide du mariage. Leur état civil n'est pas susceptible d'être attaqué dans les cas où peut l'être une simple reconnoissance d'enfans naturels. Nul ne peut, par son seul témoignage, être utile à l'un, en faisant injustice à l'autre.

Enfin, il a été regardé comme important de rappeler et de consacrer la maxime, qu'il n'appartient qu'aux tribunaux de statuer sur les réclamations d'état. C'est une des principales garanties de la liberté civile.

Tels sont, citoyens Législateurs, les motifs des dispositions contenues au titre *de la paternité et de la filiation*.

Il étoit nécessaire de remplir dans la législation le vide immense que laissoit le défaut de règle générale et positive sur une matière aussi importante, et presque toujours exposée aux variations de jurisprudence des tribunaux. Ce sera sans doute un grand bienfait de la loi, lorsque chacun y trouvera son sort clairement fixé sur des principes que son cœur et sa raison ne pourront méconnoître.

Digitized by Google

MOTIFS DE LA NEUVIÈME LOI

Sur l'Adoption et sur la Tutelle officieuse, exposés par le Conseiller d'Etat Berlier.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE Gouvernement vous présente aujourd'hui le huitième titre du code civil, qui traite de *l'Adoption* et *de la Tutelle officieuse*.

En prononçant le nom d'une institution qui, jusqu'à la révolution, n'avoit point figuré parmi les actes de l'état civil des Français, et qui, même depuis cette époque, n'a reçu aucune organisation, je vois votre attention se diriger sur elle avec cet intérêt et peut-être même cette inquiétude qui environnent tout essai en matière de législation.

Cette inquiétude vertueuse, le Gouvernement l'a éprouvée aussi; elle lui a imposé le devoir d'approfondir cette importante matière : il croit avoir, sans blesser aucune de nos institutions, trouvé dans celle-ci de nouveaux élémens de bienfaisance et de prospérité publiques.

Pour obtenir ce résultat, il a fallu écarter tout ce qui n'étoit pas en harmonie avec nos mœurs : mais, avant de rejeter les modèles que l'antiquité nous offroit sur cette matière, il convenoit de les apprécier, et il n'est pas, en ce moment, inutile d'appeler votre propre jugement sur ces anciennes institutions.

Je ne parlerai pas de l'adoption que quelques exemples indiquent comme ayant existé chez les Hébreux, et dont l'organisation est restée sans traces, supposé même qu'elle ait jamais été chez ce peuple une institution régulière.

Je dirai peu de choses aussi de l'adoption des Athéniens, qui, selon qu'on peut l'induire de quelques

Digitized by Google

fragmens historiques, n'avoit lieu qu'en faveur d'enfans mâles, dans la vue de perpétuer le nom, et ne lioit pas l'adopté de telle sorte qu'il ne pût retourner à sa famille primitive, pourvu qu'il laissât un fils légitime à la famille dans laquelle il étoit entré par l'adoption.

Quand la pensée se porte sur l'adoption des anciens, c'est à celle des Romains qu'elle s'arrête comme à celle dont les documens nous ont été le plus complètement transmis, et peut-être aussi comme ayant appartenu à celui des peuples anciens, dont les institutions se sont le plus généralement naturalisées chez nous.

Mais qu'étoit-ce que l'adoption même des Romains? une mutation complète de la famille; l'adopté ou l'adrogé sortoit de sa famille, et acquéroit dans celle de l'adoptant les droits d'agnat ou parent par mâles, c'est-à-dire, qu'il succédoit non-seulement à l'adoptant, mais aux parens de celui-ci, à l'exclusion des parens par femme, tant qu'on admit dans les successions la différence entre agnats et cognats.

Tels étoient chez les Romains les effets de l'adoption, dont je n'examinerai pas les formes primitives si souvent violées sur la fin de la république, et plus encore sous les empereurs.

C'étoit une image complète de la paternité, et l'on voit que la fiction ne s'arrêtoit pas même à la personne de l'adoptant.

Il seroit difficile d'admettre en France une législation qui contrariât aussi essentiellement les idées reçues.

Comment, en effet, sans le consentement d'une famille, y introduire, *et dans tous ses degrés*, un individu que la nature n'y a point placé? car c'est la nature qui fait les familles; un contrat peut les unir, mais l'allié n'est point un parent, il n'en a pas les droits; et dans le contrat de mariage même, l'un des époux n'acquiert à l'égard de l'autre, et à plus forte raison vis-à-vis des parens de l'autre époux, ni la famille, ni la successibilité qui en est la suite.

Digitized by Google

Et si pour obtenir de si vastes effets en faveur de l'adopté, il eût fallu faire consacrer chaque adoption par un acte solennel du pouvoir politique, quels inconvéniens d'un autre ordre n'en eussent pas dérivé.?

Au milieu de tant de difficultés on a senti que l'adoption des Romains, dirigée d'ailleurs par des vues plus politiques que civiles, ne convenoit point à nos mœurs, et l'on conçoit bien que celle des Germains, dont parle l'auteur de l'*Esprit des lois*, ne pouvoit pas même devenir la matière d'un sérieux examen; car, si quelques traits relatifs aux mœurs de nos ancêtres, sont lus avec intérêt comme débris échappés au naufrage des temps, ils ne peuvent guères au dix-neuvième siècle éclairer les travaux du législateur.

Ainsi l'adoption, si elle ne pouvoit exister qu'avec les caractères qu'on vient d'examiner, devroit rester bannie de nos institutions. Mais un exemple plus rapproché de nos temps et de nos mœurs existe près de nous.

L'adoption a trouvé place et faveur dans le *code Prussien;* là, elle ne rompt pas les liens de la famille entre l'adopté et ses parens; là aussi elle n'établit entre l'adoptant et l'adopté qu'un contrat personnel, et dont les effets circonscrits entr'eux n'atteignent nul autre membre de la famille.

Si, dans le code cité, l'organisation de cette idée principale est susceptible d'améliorations, du moins le vrai point de départ y est fixé, et nous l'avons suivi, ou plutôt nous nous sommes rencontrés dans la même voie, après avoir examiné beaucoup d'autres systêmes.

Ainsi, la possibilité de faire une bonne loi a été aperçue, et plusieurs adversaires de cette institution s'y sont ralliés, lorsqu'ils ont reconnu qu'elle étoit compatible avec nos habitudes sociales.

Eh ! comment, sans faire injure au peuple Français, pourroit-on penser que son caractère répugne à une institution qui doit être tout à la fois un acte de

Digitized by Google

consolation pour celui qui adopte, et un acte de bienfaisance envers celui qui est adopté ?

Que la loi la consacre, et les mœurs y applaudiront : elles y gagneront aussi ; car le bien, pour se faire, a souvent besoin d'être indiqué.

Autrefois dans l'absence de l'adoption, n'a-t-on pas vu des institutions d'héritiers sous condition de porter le nom de l'instituant ? Il faut mieux faire aujourd'hui ; il faut donner aux passions humaines un écoulement heureux, en les dirigeant vers un but utile.

Admettez une adoption sagement organisée, et vous verrez les citoyens qui n'ont ni enfans, ni l'espoir d'en obtenir, se choisir de leur vivant, et pour leur vieillesse, un appui dans cette classe nombreuse d'enfans peu fortunés, qui, à leur tour, paieront d'une éternelle reconnoissance le bienfait de leur éducation et de leur état.

Ce ne sera plus l'orgueil qui présidera à cet acte ; l'habitant des campagnes adoptera comme celui des villes, et plus souvent peut-être.

Le bien se fera pendant la vie de l'adoptant, il en recueillera lui-même les fruits ; et s'il y a au-delà de la vie des avantages réservés à l'adopté, l'adoptant aura élevé un citoyen pour l'état, avant de s'être donné un héritier à lui-même.

Mais pour que cette institution donne tout ce qu'elle promet, il faut qu'elle soit bien organisée ; et c'est ici que vient naturellement l'exposition des bases de notre projet.

J'ai déjà suffisamment annoncé que l'adoption n'opérant pas un changement de famille, l'adoptant ne sera qu'un protecteur légal, qui sans jouir, même fictivement, des droits de la paternité complète, en aura cependant quelques-uns : ce sera, si l'on peut s'exprimer ainsi, une quasi-paternité, fondée sur le bienfait et la reconnoissance.

Mais cette quasi-paternité, par qui pourra-t-elle s'acquérir ?

Digitized by Google

Par qui ? Puisque l'adoption n'est accordée que comme consolation à l'adoptant, il doit non-seulement être *sans enfans*, mais il doit encore avoir passé l'âge où la société invite au mariage.

Le mariage ! Je viens, citoyens Législateurs, de prononcer le mot qui appelle le plus votre attention ; car, bonne en soi, l'adoption manqueroit son but si elle nuisoit au mariage : mais les droits du mariage et ses vrais intérêts ne seront-ils pas suffisamment respectés, quand la faculté d'adopter ne sera accordée qu'aux personnes âgées de plus de cinquante ans ?

Voyons d'abord deux époux arrivés à cet âge : peuvent-ils espérer que leur union stérile jusque-là cessera de l'être, et la nature même ne leur interdit-elle point cet espoir ?

Ce que j'ai dit de la femme mariée s'applique également à celle qui ne l'est pas, car le terme de la fécondité leur est commun.

A l'égard des hommes, si cette limite n'existe pas invinciblement pour eux, il en est bien peu qui, après cinquante ans, songent au mariage ; et, disons plus, il est peu dans l'intérêt social qu'ils y songent.

Mais ici se place la discussion d'un point important, et longuement agité dans les délibérations qui ont précédé l'émission du projet.

Convient-il d'ajouter à la condition d'âge, celle d'être ou d'avoir été marié ; ou, en d'autres termes, convient-il de refuser le bénéfice de l'adoption aux célibataires ?

Les lois contre le célibat ont été, chez les différens peuples de la terre, plus ou moins sévères, selon le besoin des sociétés pour lesquelles elles étoient faites.

Les lois de Lycurgue sont comptées parmi les plus rigoureuses qui aient été portées contre le célibat ; mais nous ne sommes pas dans la position des Spartiates.

Toutefois, si la faculté d'adopter, accordée aux célibataires âgés de plus de cinquante ans, pouvoit être un encouragement général au célibat, il faudroit

Digitized by Google

sans doute leur ravir cette faculté, plutôt que d'exposer la société toute entière aux maux résultant de l'abandon des mariages.

Ce point accordé, voyons si les craintes qu'on a manifestées à ce sujet sont fondées.

Les partisans de l'exclusion des célibataires la fondent moins sur les moyens qui, au-delà de cinquante ans, peuvent leur rester encore pour se reproduire, que sur la crainte de voir les jeunes gens même s'éloigner du mariage, dans la perspective de la faculté qu'ils auront d'adopter un jour.

Vaine terreur! c'est trop accorder à la prévoyance de l'homme, et trop peu aux impulsions de la nature: qu'on s'en fie à celle-ci; et de même qu'on préfère ses enfans à ceux d'autrui, de même aussi le mariage sera généralement préféré à l'adoption.

Qu'arrivera-t-il avec *l'adoption?* Ce qui arrivoit avant elle et sans elle: il y aura toujours quelques célibataires sans doute, mais ce sera une exception dans la société, et cette exception ne devra point sa naissance au calcul qu'on suppose; elle existe aujourd'hui, et elle a toujours existé.

Tel homme se trouvera parvenu au revers de la vie sans avoir songé au mariage, uniquement par insouciance; tel autre ne s'en sera abstenu que pour cause de maladies ou d'infirmités; tel autre enfin pour soutenir de proches parens auxquels il tiendra lieu de père, car il peut se trouver, jusque dans le célibat, quelques motifs louables, ou du moins quelques excuses légitimes.

Eh bien, arrêtons-nous d'abord à la première espèce, la moins favorable de toutes.

Cet homme frivole et insouciant n'a point payé sa dette à la patrie: cela est vrai; mais le temps opportun de la payer sera passé, et les mariages tardifs, rarement heureux pour les individus, sont plus rarement encore utiles à la société.

Pourquoi donc ne pas admettre cet homme à réparer ses torts par la voie la plus convenable à sa situation?

Digitized by Google

pourquoi lui interdire un acte de bienfaisance? Lui refuser l'adoption, ne seroit-ce pas lui dire : *Tu as été inutile jusqu'à présent, nous te condamnons à l'être toujours?*

Mais si l'attention se porte sur les autres classes de célibataires, et principalement sur les individus que des infirmités ont éloignés du mariage, combien l'exclusion ne seroit-elle pas plus injuste envers eux!

Ceux-là sont sans reproche, ils ne sont qu'à plaindre : si l'on eût pu avancer pour eux l'époque de l'adoption, peut-être l'eût-on dû; mais s'il eût été trop dangereux de modifier la règle générale en leur faveur, dans la crainte des applications abusives, comment, lorsqu'à force de ménagemens ils auront poussé leur débile existence jusqu'à cinquante ans, leur refuseroit-on la faculté d'adopter? car l'adoption, qui sera pour les autres une simple jouissance, deviendra souvent pour eux un vrai besoin.

Nous avons insisté sur ce point, citoyens Législateurs; mais ces détails devenoient nécessaires sur l'objet qui, dans le dernier plan, a été le plus controversé.

Je reprends la série des conditions imposées à l'adoptant : *n'avoir ni enfans ni descendans légitimes, et être âgé de plus de cinquante ans.* Voilà les deux premières.

Il convenoit aussi de déterminer le nombre d'années dont l'adoptant doit être plus âgé que l'adopté : cette protection légale qui doit résulter de l'adoption, perdroit toute sa dignité sans cette condition.

D'autres règles viennent ensuite : ainsi plusieurs personnes, autres que des époux, ne peuvent adopter le même enfant.

L'exception en faveur des époux est tracée par la nature des choses et par le titre même qui les unit.

Associés dans l'espoir d'obtenir des enfans que la nature leur a refusés, ou que la mort leur a enlevés, ils sont admis à en adopter d'autres, qui, remplaçant à leur égard les enfans du mariage, peuvent appartenir à l'un et à l'autre des époux.

Digitized by Google

J'ai dit qu'ils *pouvoient* appartenir à l'un et à l'autre; car ils peuvent aussi n'appartenir qu'à un seul, si un seul les adopte.

Il est en effet possible que l'un des époux éprouve le désir ou même le besoin d'adopter, sans que ce désir ou ce besoin soit partagé par l'autre époux.

Cette différence naîtra le plus souvent de la différence de leur situation respective vis-à-vis de leurs parens.

L'un des époux aura de proches parens, objets de son affection, et à l'égard desquels il ne voudra point déranger l'ordre naturel de sa succession.

L'autre n'aura que des parens éloignés, à peine connus de lui.

De là l'adoption qui, dans notre système, pourra être faite séparément par un époux, pourvu que l'autre y consente.

Ce consentement, essentiel en pareil cas, placera l'adopté vis-à-vis de l'époux non adoptant dans une position à-peu-près semblable à celle où se trouve, vis-à-vis d'un beau-père ou d'une belle-mère, l'enfant né d'un autre mariage; mais avec plus d'avantage peut-être, parce qu'il n'y aura pas près de lui d'autres enfans, objets d'une préférence assez ordinaire de la part de celui des époux à qui ils appartiennent.

Je viens, citoyens Législateurs, d'examiner par qui la quasi-paternité résultante de l'adoption pouvoit être acquise.

Le moment est venu d'examiner envers qui elle peut l'être.

L'idée principale qui s'est toujours attachée à l'adoption, et celle qui l'a rendue recommandable aux amis des institutions libérales et philantropiques, c'est qu'elle devoit venir au secours de l'être foible, et l'attention s'est immédiatement fixée sur l'enfant, ou du moins sur l'individu mineur.

Le fond de cette pensée étoit vrai, et pourtant on a failli en déduire de faux résultats, lorsque, confondant le fait avec le contrat, on supposoit que ce

Digitized by Google

contrat devoit être passé durant la minorité même ; car un acte aussi important n'auroit pu devenir parfait que par la ratification de l'adopté à sa majorité, et ce point étoit même reconnu.

Mais alors que seroient devenus les actes intermédiaires ? Quel eût été le sort de l'adoption, si l'adopté étoit mort après l'adoptant, et néanmoins avant sa majorité ? Auroit-il été saisi de l'hérédité, l'auroit-il transmise ? En matière d'état, tout ce qui n'a pas le caractère absolu de la fixité, devient toujours inquiétant et souvent funeste.

Quelle eût été d'ailleurs la situation d'un adoptant irrévocablement lié, vis-à-vis d'un enfant qui n'eût pas été lié lui-même ? et l'adoption n'eût-elle point par-là perdu tout son charme ?

En conservant l'idée principale des secours accordés à l'enfance, le projet qui vous est soumis l'a organisée d'après d'autres vues.

Rendre le contrat parfait dès son principe, et n'y faire concourir que des majeurs, sans effacer la cause essentielle du contrat, c'est-à-dire, *les services rendus en minorité*, tel étoit le problême à résoudre ; il a été résolu.

L'adoption ne pourra se conclure qu'à la majorité de l'adopté ; mais elle devra avoir été précédée de six ans de soins et de services à lui rendus pendant sa minorité.

Ainsi l'on a conservé ce qu'il y avoit de grand et de bon dans les vues primitives, et l'adoption acquerra un nouveau degré d'utilité, quand elle ne sera plus seulement dictée par l'espoir des bons offices réciproques, mais par l'expérience qu'on en aura déjà faite, et lorsque, préparée par la bienfaisance, elle sera scellée par la sympathie.

Cette condition des services préalables a paru si essentielle dans le principe du contrat, et si heureuse dans ses effets, qu'on n'a pas cru devoir en dispenser l'oncle vis-à-vis de son neveu, comme cela étoit demandé par quelques personnes.

Digitized by Google

Qu'importe ici cette qualité pour motiver l'exception?

La nature place le neveu d'un homme sans enfans au nombre de ses héritiers.

Cette qualité indépendante de l'adoption lui assigne des droits que son parent pourra même étendre par des dispositions particulières; mais pour acquérir le droit d'adopter, il y a des soins préalables qui le donnent, et dont on ne sauroit se départir sans énerver l'institution dès son origine.

Que seroit-ce d'ailleurs que cette adoption soudaine, sinon un moyen de dépouiller souvent les frères mêmes de l'adopté de la réserve légale qui pourra exister pour eux dans l'ordre des successions?

Si donc il s'agit de l'adoption, *même d'un neveu*, qu'elle soit en tous points soumise aux conditions qui la rendent favorable et juste envers tous ceux qui y sont appelés.

Des principes posés, il résulte que celui-là seul pourra être adopté, devenu majeur, qui pendant sa minorité, aura été secouru par l'adoptant.

Cependant la majorité de vingt-un ans ne suffira à l'adopté pour former le contrat qu'autant qu'il se trouvera sans père ni mère.

Si tous deux ou l'un d'eux sont vivans, il faudra suivre les règles établies au titre du mariage, car il s'agit ici d'un acte non moins important.

Dans ce cas, et jusqu'à vingt-cinq ans accomplis, l'adopté aura besoin du consentement de ses père et mère; à tout âge, il devra requérir leur conseil. Les droits des père et mère de l'adopté seront ainsi respectés autant qu'ils devoient l'être.

Mais jusqu'ici, citoyens Législateurs, nous n'avons considéré qu'une classe d'adoptés.

Nous avons maintenant à vous entretenir d'une autre espèce d'adoption dirigée, non envers l'individu à qui l'on aura donné l'être moral par tous les soins que l'enfance appelle, mais envers celui dont on aura reçu le service extraordinaire de la conserva-

tion

Digitized by Google

tion de sa propre vie, dans des circonstances propres à signaler un grand dévouement.

Cette position est l'inverse de celle dans laquelle se feront les adoptions ordinaires, mais elle mérite peut-être plus de faveur encore.

Un citoyen sauve la vie à un autre, soit dans un combat, soit en le retirant des flammes ou des flots.

Qui n'applaudiroit point à la faculté qu'aura l'homme sauvé d'acquitter sa dette, en adoptant celui qui lui aura conservé la vie ?

Ici le sentiment entraîne, et le premier mouvement porte à rejeter toute entrave, toute condition, dans un cas si favorable.

Cependant, citoyens Législateurs, s'il est quelques-unes des conditions générales qui peuvent être remises dans ce cas extraordinaire, il en est d'autres aussi que des considérations non moins fortes ne permettent pas d'effacer.

Ainsi, s'il y a des enfans, leurs droits préexistans s'opposent à l'adoption, mais sans exclure tous les autres actes que la reconnoissance admet, qu'elle commande même, et qui deviendroient la propre dette des enfans, si leur père étoit capable de l'oublier, ou hors d'état de la remplir.

Excepté ce cas, et celui où le libérateur seroit plus âgé que l'homme à qui il auroit sauvé la vie, il sera permis à celui-ci de l'adopter : cette dernière modification étoit commandée par la nature même des choses, car on ne peut adopter plus âgé que soi.

Au surplus, citoyens Législateurs, cette seconde cause d'adoption que la loi doit consacrer comme un encouragement aux grandes et belles actions, ne sera toujours qu'une exception dans le système général ; non que la générosité manque au caractère français, mais parce qu'heureusement peu d'hommes se trouveront dans la situation critique, qui seule peut donner naissance à cette exception.

Fixons maintenant les effets de l'adoption à quelque cause qu'elle se rapporte.

Digitized by Google

L'adopté qui ne sort pas de sa famille en conservera le nom, mais il y ajoutera celui de l'adoptant.

L'obligation réciproque de s'aider dans le besoin, existera entr'eux par le seul effet de l'adoption; ainsi le commandent la morale et le titre qui les unit.

Il a paru même conforme aux principes de la matière, d'appliquer à l'adopté quelques-unes des prohibitions de mariage qui ont lieu dans la propre famille.

Ainsi le mariage ne pourra avoir lieu entre l'adoptant et l'individu adopté, ni entre les enfans adoptifs du même homme, ni entre l'adopté et les enfans qui pourroient survenir à l'adoptant, ni enfin, en cas de veuvage, entre l'adopté et l'époux de l'adoptant.

L'affinité morale établie par l'adoption entre les personnes de cette qualité, et les rapports physiques que la cohabitation fait naître entr'elles, prescrivoient de ne point offrir d'aliment à leurs passions par l'espoir du mariage.

Voyons maintenant quels seront les effets de l'adoption par rapport à la successibilité.

Le projet accorde à l'adopté vis-à-vis de l'adoptant tous les droits d'un enfant légitime.

Je m'arrête ici pour répondre à une objection dirigée contre cette proposition.

Comment, a-t-on dit, cette successibilité qui absorbe tout, se conciliera-t-elle, dans le cas où l'adoptant auroit des frères ou des neveux, avec la réserve que la législation actuelle leur fait, et que la législation projetée modifie sans l'anéantir? Ces frères, ces neveux seront-ils pleinement écartés de la succession?

Oui, ils le seront; mais sans qu'il en résulte d'incohérence dans le système général de nos lois.

Ce sera une prime accordée à l'adoption sur le testament, et à l'homme utile qui aura élevé un citoyen, sur celui qui, au terme de son inutile carrière, voudroit disposer sans réserve.

Digitized by Google

L'on vient de parler de la successibilité de l'adopté, une autre disposition s'y rattache.

Comme cette successibilité sort du droit commun, elle a lieu sans réciprocité; mais le projet consacre le droit qui appartient à l'adoptant de reprendre les choses par lui données à l'adopté, dans le cas où celui-ci mourroit sans enfans.

Rien de plus juste que ce retour; car si les parens de l'adopté succèdent à celui-ci par le principe qu'il est resté dans la famille, leurs droits ne peuvent raisonnablement s'étendre aux choses données par l'adoptant, quand elles existent en nature, et qu'il se présente pour les reprendre.

Citoyens Législateurs, vous connoissez maintenant les conditions, les causes et les effets de l'adoption; il reste à vous donner une idée des formes dans lesquelles elle devra être prononcée.

S'il ne s'agissoit ici que d'un acte de l'état civil gisant dans un fait simple, tel qu'une naissance, un décès ou même un mariage, il suffiroit sans doute de s'adresser directement à l'officier de l'état civil pour le constater; mais d'assez nombreuses conditions en forment l'essence, pour que leur examen soit la matière d'un jugement préalable.

Ainsi, après une demande d'adoption reçue par le juge-de-paix, le tribunal de première instance, et ensuite celui d'appel (sur le renvoi officiel et nécessaire qui lui sera fait de la procédure et du premier jugement), vérifieront si toutes les conditions de la loi sont remplies.

Mais leur mission ne se bornera point à ce simple examen; ils auront aussi à examiner la moralité de l'adoptant et la réputation dont il jouit.

Le besoin de cette disposition s'est fait surtout sentir, quand la question a été traitée sous le rapport des mœurs domestiques.

L'adoption pourroit devenir un présent funeste, si l'adoptant étoit sans mœurs; qu'il soit donc examiné sous ce rapport important.

Digitized by Google

Et remarquez combien notre institution va, par ce moyen, s'ennoblir encore.

Tout individu qui craindroit les regards de la justice, ne se présentera point pour adopter, ou du moins il sera repoussé par les tribunaux; mais celui qui sera admis par eux, obtiendra par ce seul fait un éclatant témoignage de sa bonne conduite, un titre d'autant plus honorable, que, donné et confirmé à la suite d'un examen judiciaire par des hommes à qui la loi recommande une juste sévérité, il ne pourra être confondu dans la foule de ces vagues témoignages accordés par la foiblesse à l'importunité; et quand le nom d'un adoptant sera prononcé, l'on pourra ajouter : *C'est un honnête homme.*

Ce qui vient d'être dit indique assez que la procédure doit être secrète, et les jugemens rendus sans énonciation de motifs; car si les tribunaux sont appelés à rejeter quelquefois en cette matière des demandes imprudentes faites par des hommes sans mœurs, il seroit sans utilité de les mulcter par une fâcheuse publicité.

Cette publicité commencera quand le tribunal d'appel aura admis l'adoption. C'est alors aussi que l'adoption devra être portée sur les registres de l'état civil, et qu'elle sera véritablement accomplie.

Notre tâche finiroit ici, citoyens Législateurs, si elle n'eût consisté qu'à vous entretenir de l'adoption; mais à côté de cette institution principale, il en a été placé une secondaire, *la Tutelle officieuse*, dont il me reste à vous rendre brièvement compte.

De la Tutelle officieuse.

Pour en prendre une juste idée, il faut se placer dans les circonstances qui pourront y donner lieu.

Un homme aura le dessein d'adopter un enfant; mais l'adoption ne peut avoir lieu qu'à la majorité de cet enfant, et après six ans au moins de soins par lui reçus en minorité.

Cet enfant peut bien sans tutelle, ni aucun contrat préalable, être confié aux soins officieux d'un tiers,

Digitized by Google

et acquérir par-là l'aptitude à l'adoption future; le fait suffira sans le secours d'un contrat.

Mais il peut arriver, et sans doute il arrivera souvent, que la famille de l'enfant ne se décidera à le remettre qu'en obtenant pour lui une assurance de secours pendant le temps difficile de la minorité, assurance sans laquelle l'enfant pourroit être gardé ou renvoyé, selon la volonté ou le caprice de la personne qui l'auroit recueilli, et se trouveroit dans la situation la plus précaire.

D'un autre côté, le désir que l'on vient de supposer à la famille de l'enfant, pourra bien être partagé par la personne même qui s'en sera chargée; il naîtra souvent de la prévoyance d'un décès qui laisseroit l'enfant sans secours et sans titre pour en obtenir.

Dans l'une et l'autre de ces hypothèses, qu'y a-t-il de plus favorable qu'un contrat qui aura pour objet d'assurer des secours à un mineur, et de le mettre en état de gagner sa vie?

Faciliter de telles conventions et même y inviter, tel est le but de la tutelle officieuse; ce n'est point une promesse d'adopter, ni un moyen préliminaire de l'adoption, puisque les soins sans tutelle suffisent pour y parvenir.

C'est un contrat renfermé dans le strict objet des secours qu'on promet au mineur; c'est un acte qui complète notre système de bienfaisance, et qui, sans attribuer aucun des effets de l'adoption, ni en être la voie nécessairement *préparatoire*, en est plus exactement l'*auxiliaire*.

Néanmoins, comme cet acte indique le désir d'adopter, et que, s'il étoit permis de suivre cette première impulsion avant l'âge de cinquante ans, elle pourroit dès ce moment étouffer toutes dispositions au mariage, et comme la loi ne doit point affoiblir ces dispositions tant qu'elles sont dans l'ordre de la nature et dans l'intérêt social, on a pensé qu'il convenoit, même quant à l'âge, d'imposer au tuteur officieux les mêmes conditions qu'à l'adoptant.

Digitized by Google

Au surplus, la tutelle officieuse n'offre, dans son organisation, qu'un bien petit nombre de points qui aient besoin d'explications; car on n'a point à s'occuper de tout ce qui peut entrer dans un tel contrat par la seule volonté de l'homme.

Si cette volonté s'est expliquée sur la quotité des secours, ainsi que sur la nature, il faudra l'exécuter.

La loi ne posera elle-même de règles générales sur ce point, qu'autant que nulle stipulation spéciale n'accompagneroit la tutelle officieuse.

Dans le silence de l'homme, *secourir* et non *enrichir* le pupille, tel est le principe qui a paru devoir être suivi, et dont on a développé les résultats dans quelques articles du projet, applicables, dans certains cas, aux héritiers même du tuteur officieux.

Il reste, citoyens Législateurs, à vous parler d'un acte dont l'objet a paru assez favorable pour faire exception à la règle qui n'admet d'adoption qu'à la majorité de l'adopté.

Dans le cas où il se seroit écoulé plus de cinq ans depuis la tutelle officieuse, on vous propose d'admettre l'adoption testamentaire, et de lui donner tous les effets de l'adoption ordinaire.

Tel homme, souvent sexagénaire, aura recueilli un enfant de six ans à qui il aura pendant huit ou dix ans prodigué les soins les plus tendres.

Celui-ci y aura répondu par de justes égards et par un naïf attachement, orné de tout ce que l'enfance a d'aimable.

Le vieillard sent sa fin approcher, et voudroit consommer son ouvrage; le pupille est parvenu à son adolescence; mais il n'est point majeur encore.

Placés l'un et l'autre dans le vestibule du temple, ils n'avoient plus que quelques mois, quelques jours peut-être à passer pour qu'il s'ouvrît entièrement à leurs vœux.

Qu'un testament puisse, en ce cas, effacer les obstacles de la nature, et remplacer l'acte bienfaisant qui alloit s'accomplir.

Digitized by Google

Citoyens Législateurs, tout le plan du projet relatif à l'adoption et à la tutelle officieuse, vient de vous être développé.

Nulle matière n'a été plus approfondie; elle étoit neuve, et elle a été envisagée sous beaucoup de faces, avant qu'on se soit fixé sur le système qui a été adopté.

A force de persévérance, on est arrivé à des résultats simples, faciles, et dégagés de tous les inconvéniens des projets antérieurs.

Si ces inconvéniens avoient frappé de bons esprits et fermé leurs cœurs aux douces émotions que fait naître le nom seul de l'adoption, elles y renaîtront lorsque le nouveau plan sera apprécié, et lorsqu'on verra que, sans mutation de familles, sans incertitude sur le sort du contrat, et sans détriment pour la population, le projet soumis à votre sanction n'a pour objet que de consoler les mariages stériles et les célibataires infirmes, et d'ouvrir pour eux et pour de jeunes enfans le plus souvent sans appui, une nouvelle source de prospérité réciproque.

MOTIFS DE LA DIXIÈME LOI

Sur la Puissance paternelle, exposés par le Conseiller d'Etat Réal.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE projet de loi *sur le mariage* constitue la famille; celui relatif à la *paternité et à la filiation* désigne les individus qui la composent : le projet que j'ai l'honneur de vous présenter, relatif à la *puissance paternelle*, établit les lois qui doivent y maintenir l'ordre, prescrit les principaux devoirs, reconnoît les droits principaux qui obligent et qui lient plus étroi-

Digitized by Google

tement entr'eux les membres de toutes ces petites sociétés naturelles, dont l'agrégation civile forme la grande famille. Ce projet institué pour veiller à l'observation de ces devoirs, à la conservation de ces droits, la magistrature paternelle, la plus sacrée de toutes les magistratures, indépendante de toutes les conventions, et qui les a toutes précédées.

Nous naissons foibles, assiégés par les maladies et les besoins; la nature veut que dans ce premier âge, celui de l'enfance, le père et la mère aient sur leurs enfans une puissance entière, qui est toute de défense et de protection.

Dans le second âge, vers l'époque de la puberté, l'enfant a déjà observé, réfléchi. Mais c'est à ce moment même, où l'esprit commence à exercer ses forces, où l'imagination commence à déployer ses ailes, où nulle expérience n'a formé le jugement; c'est à ce moment où, faisant les premiers pas dans la vie, livré sans défense à toutes les passions qui s'emparent de son cœur, vivant de désirs, exagérant ses espérances, s'aveuglant sur les obstacles, qu'il a surtout besoin qu'une main ferme le protége contre ces nouveaux ennemis, le dirige à travers ces écueils, dompte ou modère à leur naissance ces passions, tourment ou bonheur de la vie, selon qu'une main maladroite ou habile leur aura donné une bonne ou une mauvaise direction. C'est à cette époque qu'il a besoin d'un conseil, d'un ami qui puisse défendre sa raison naissante contre les séductions de toute espèce qui l'environneront, qui puisse seconder la nature dans ses opérations, hâter, féconder, agrandir ses heureux développemens. *La puissance paternelle*, qui est alors toute d'administration domestique et de direction, pourra seule procurer tous ces avantages, ajouter la vie morale à l'existence physique, et, dans l'homme naissant, préparer le citoyen.

Enfin arrive l'âge où l'homme est déclaré par la loi, ou reconnu par son père en état de marcher seul dans la route de la vie. A cet âge ordinairement il

Digitized by Google

entre dans la grande famille, devient lui-même le chef d'une famille nouvelle, et va rendre à d'autres les soins qui lui ont été prodigués : mais c'est au moment même où la nature et la loi relâchent pour lui les liens de *la puissance paternelle*, que la raison vient en resserrer les nœuds. C'est à ce moment que, jetant les regards en arrière, il retrouve dans des souvenirs qui ne s'effacent jamais, dans l'éducation dont il recueille les fruits, dans cette existence dont seulement alors il apprécie bien la valeur, de nouveaux liens formés par la reconnoissance ; c'est surtout dans les soins qu'exigent de lui ses propres enfans, dans les dangers qui assiégent leur berceau, dans les inquiétudes qui déchirent son cœur, dans cet amour ineffable, quelquefois aveugle, toujours sacré, toujours invincible, qui attache pour la vie le père à l'enfant qui vient de naître, que, retrouvant les soins, les inquiétudes, l'amour dont il a été l'objet, il puise les motifs de ce respect sacré qui le saisit à la vue des auteurs de ses jours. En vain la loi civile l'affranchiroit alors de toute espèce d'*autorité paternelle ;* la nature, plus forte que la loi, le maintiendroit éternellement sous cette autorité. Désormais libre possesseur de ses biens, libre dans la disposition qu'il peut en faire, libre dans toute sa conduite et dans les soins qu'il donne à ses propres enfans, il sent qu'il n'est pas libre de se soustraire à la bienfaisante autorité qui ne se fait plus maintenant sentir que par des conseils, des vœux, des bénédictions. La nature et la reconnoissance lui présentent alors les auteurs de ses jours sous l'aspect d'une divinité domestique et tutélaire. Ce n'est plus un devoir dont il s'acquitte envers eux, c'est un culte qu'il leur rend toute sa vie ; et le sentiment qui l'attache à eux ne peut plus être exprimé par les mots de respect, de reconnoissance ou d'amour, c'est désormais *la piété filiale* adorant *la piété paternelle.*

Voilà, Législateurs, les vérités que la nature a gravées dans nos cœurs ; voilà son code sur la *puis-*

Digitized by Google

sance paternelle. Il faut l'avouer, il n'est pas entièrement semblable à celui que nous trouvons dans nos livres; et le dernier état de notre législation, en provoquant quelques-uns des résultats que je viens de vous offrir, n'y arrive pas par les mêmes moyens. Dans son code, l'homme a substitué l'intérêt au sentiment; il a méconnu, étouffé la voix de la nature, et, au lieu de reconnoître la *puissance*, il a créé le *despotisme* paternel.

Sur cette importante partie de la législation, comme sur beaucoup d'autres, les Français étoient et sont encore gouvernés par des principes différens, opposés; et les principes sont plus ou moins rigoureux, plus ou moins relâchés, selon que la partie du sol français où ils sont professés, est régie par le droit écrit ou par le droit coutumier.

La législation des Romains, si conforme en beaucoup de points à la nature, si fidèle interprète de la raison, s'écarte de l'une et de l'autre d'une manière bien étrange, lorsqu'elle s'occupe de la *puissance paternelle;* elle méconnoît alors et le droit naturel et le droit des gens, et prend pour règle unique ses institutions civiles.

Aussi Justinien reconnoît-il que la puissance paternelle, telle qu'elle étoit exercée chez les Romains, étoit toute particulière à ce peuple.

Sous l'empire de cette législation, et par le droit ancien, le père de famille avoit une puissance égale à celle du maître sur l'esclave. Relativement au père de famille, le fils de famille n'étoit pas même considéré comme une *personne*, mais comme une *chose* dont le père de famille avoit l'absolue propriété; il pouvoit en user, en abuser. Le père pouvoit, sous cette législation, charger de fers son fils; il pouvoit le vendre, il pouvoit le tuer.

Cette *puissance* duroit pendant toute la vie du père de famille, et embrassoit alors tous ses biens.

Cette législation peint, avec une rare fidélité, et le législateur qui l'a créée, et les féroces compagnons de

Digitized by Google

ses brigandages, et la barbarie du siècle et des lieux auxquels elle a pu convenir.

Mais en même temps que Romulus marquoit ainsi cette législation d'une ineffaçable empreinte, il lui conféroit ce principe de vie, ce caractère de durée, on diroit presque d'éternité, que cet homme extraordinaire a imprimé à toutes ses institutions.

Elle conserva toute sa sévérité aussi long-temps que les mœurs des Romains conservèrent toute leur âpreté; elle ne fléchit qu'avec elle.

Ainsi Numa décida que le père ne pourroit vendre le fils qui se seroit marié de son consentement; et par la suite ce droit de vendre ne fut permis que dans le cas d'extrême misère des parens, pour des enfans qui viendroient de naître, et sous la condition de pouvoir toujours les racheter.

Ainsi, mais après une longue succession de siècles, le droit de vie et de mort fut restreint à celui d'une correction modérée.

Enfin, le droit accordé au père de famille de s'emparer de tous les biens de son fils, éprouva des restrictions considérables par les lois qui enlevèrent au père de famille la jouissance de divers *pécules*.

Mais, telle qu'elle est modifiée suivant le dernier état du *droit romain* admis en France, la *puissance paternelle* rappelle encore, par les principes sur lesquels elle repose, par les distinctions qu'elle établit, et par quelques-uns de ses résultats, sa sauvage origine et son farouche auteur.

En effet, dans le dernier état des choses, la *puissance paternelle* n'est fondée que sur les principes du droit civil; elle est étrangère à toutes les affections que le droit naturel commande.

Le père seul est investi de cette puissance, et malgré les droits donnés par la nature; mais sans doute en conséquence de cette antique législation, qui plaçoit jadis l'épouse sous l'empire de la *puissance paternelle*, la mère n'a aucune participation à cette puissance.

Dans le dernier état de cette législation, le fils de

Digitized by Google

famille reste de droit sous la puissance paternelle pendant toute la vie de son père. Il y est maintenu quand même il auroit 60 ans, à moins qu'il ne plaise au père de l'émanciper.

Comme sous l'empire de l'ancienne législation, le fils de famille marié, non émancipé, n'a point sur ses enfans cette puissance que son père exerce sur lui, ils sont encore sous la puissance de son père; conséquence révoltante, mais exacte, du principe sur lequel toute la théorie de cette législation est établie.

Relativement aux biens qui appartiennent au fils de famille, la loi conserve toute sa première injustice.

A l'exception des *pécules*, tout appartient au père; le père a la propriété des biens d'une certaine nature, et la jouissance de tous les autres pendant tout le temps que subsistera la *puissance paternelle*, c'est-à-dire, pendant toute sa vie.

Pendant la vie de son père, le fils de famille, même majeur, ne peut s'obliger pour cause de prêt.

Il ne peut tester, même avec le consentement de son père.

Voilà, sauf quelques exceptions de détails, les principes fondamentaux qui gouvernent encore aujourd'hui les départemens de la République, soumis au régime du droit écrit.

Il suffit de les énoncer pour prouver qu'ils sont contraires à toute idée de liberté, d'industrie, de commerce; qu'ils contrarient, dénaturent et anéantissent dans son principe la *puissance paternelle* elle-même; qu'ils flétrissent la vie et nuisent à la prospérité générale.

L'on observera peut-être que ces principes ne sont jamais suivis à la rigueur; que l'émancipation antérieure au mariage, ou par mariage, obvie à tous les abus: l'on prouvera alors qu'il est jugé depuis longtemps que cette législation est incompatible avec nos mœurs, et que son abrogation a été nécessaire.

Quelques-uns des principes du droit écrit sur cette matière ont été adoptés par quelques coutumes. Ils y

Digitized by Google

paroissent en d'autant plus grand nombre, ils y dominent avec d'autant plus de force, que les départemens gouvernés par ces coutumes sont plus voisins de ceux qui sont régis par le droit écrit.

Mais ces coutumes, si différentes, si opposées entre elles sur tous les autres points de législation, ont été aussi divisées, aussi opposées soit dans le choix qu'elles ont fait de diverses parties du système de la *puissance paternelle*, soit dans les modifications plus ou moins prononcées qu'elles ont fait éprouver aux dispositions qu'elles empruntoient dans ce système au droit romain.

Ainsi, à l'inconvénient résultant de l'admission d'un système peu moral dans son principe et dans ses conséquences, cette fusion a ajouté l'inconvénient aussi grave résultant d'une multitude de contradictions nouvelles, introduites dans cette multitude de législations coutumières, déjà si discordantes et si opposées entre elles sur tous les autres points.

Et le désordre résultant de toutes ces législations opposées se fait d'autant plus sentir, lorsqu'il s'agit de la *puissance paternelle*, que si ce statut, en tant qu'il donne au père la jouissance des biens du fils de famille, est un statut réel qui n'a conséquemment de pouvoir que sur les biens de son territoire; ce même statut, en tant qu'il met le fils de famille dans l'incapacité d'agir, de contracter et de tester, est un statut personnel, dont l'effet se règle par la loi du lieu où le père avoit son domicile au temps de la naissance du fils de famille; et ce statut étend son empire sur la personne du fils de famille, en quelque lieu que le père ou le fils aille par la suite demeurer.

Il faut donc avouer qu'entre les lois civiles qui jusqu'à ce moment ont régi nos personnes et nos biens, il n'en est pas une seule qui ait besoin d'une plus prompte, d'une plus entière réforme qui ramène à ce que la nature ordonne, et qui doive recevoir une plus uniforme application.

Digitized by Google

Ne pouvant, sur cette importante question, trouver aucun secours dans la loi romaine; ne trouvant dans les coutumes que des vues imparfaites, marchant entre l'exagération et la foiblesse, le législateur a dû consulter la nature et la raison.

La nature et la raison exigent évidemment l'établissement et l'exercice de la *puissance paternelle*.

Jusqu'à la majorité, cette puissance est dans les mains des auteurs de nos jours, moyen de défense et de direction; et si cette puissance est donnée par la nature au père et à la mère, il est facile de reconnoître que la raison exige que le père seul puisse l'exercer; et que la mère ne commence à en jouir réellement, qu'à l'instant où elle devient veuve.

Après la majorité, la puissance paternelle est toute de conseil et d'assistance; elle se borne dans ses effets à obtenir du fils de famille des témoignages éternels de respect et de reconnoissance.

Elle appartient au père et à la mère; elle exige le consentement de l'un et de l'autre au mariage du fils de famille; elle donne à l'un et à l'autre le pouvoir de récompenser la piété filiale et de punir l'ingratitude.

Voilà la puissance paternelle.

Voilà, d'après la nature et la raison, l'étendue, mais aussi voilà les bornes de cette puissance.

» C'est un droit fondé sur la nature, et confirmé » par la loi qui donne au père et à la mère, pen- » dant un temps limité et sous certaines conditions, » la surveillance de la personne, l'administration et » la jouissance des biens de leurs enfans ».

Le projet que j'ai l'honneur de vous présenter, ne contient qu'une partie des dispositions qui constituent la plénitude de cette puissance. Tout ce qui est relatif au consentement des père et mère exigé pour le mariage de leurs enfans, est porté au titre de cette institution; et ce qui a trait à la liberté de disposer, se trouvera sous le titre des testamens.

Le projet actuel s'occupe donc principalement, je dirois presque uniquement, de l'effet de cette puissance pendant la minorité du fils de famille.

Digitized by Google

L'article Ier. est le seul du projet qui impose à l'enfant un devoir qu'il devra remplir à tout âge; toutes les autres dispositions de ce titre le supposent dans les liens de la minorité, c'est sous cet unique point de vue que la puissance paternelle y est traitée.

Le législateur commence par déclarer que l'enfant, à tout âge, doit honneur et respect à ses père et mère. En étendant à la vie entière la durée de cette obligation, le législateur a obéi à la nature et à la morale; il a écouté la nature, la raison et l'intérêt de la société, lorsque, par l'article qui suit, il prononce que l'enfant né ne reste sous l'autorité paternelle que jusqu'à sa majorité ou son émancipation.

Il règle ensuite que le père seul exerce cette autorité durant le mariage.

Le législateur a dû prévoir que quelquefois les exemples, les exhortations d'un père, que les privations qu'il imposera, que les peines légères qu'il fera subir, seront insuffisantes, inefficaces pour maintenir dans le devoir un enfant peu heureusement né, pour corriger de perverses inclinations. Il appelle alors l'autorité publique au secours de la magistrature paternelle. Dans certains cas, le magistrat ne fait que *légaliser* pour ainsi dire, ne fait qu'ordonner l'exécution pure et simple de la volonté du père.

La loi du 24 août 1792 établissoit dans cette occasion un tribunal de famille, qui pouvoit admettre, mais qui pouvoit rejeter la plainte du père; la décision de ce tribunal ne pouvoit être exécutée qu'en vertu de l'ordonnance du juge rendue en connoissance de cause.

Cet ordre de choses étoit inconvenant, inefficace.

Il créoit un procès entre le père et le fils; procès que le père ne pouvoit perdre sans compromettre son autorité.

Il n'établissoit aucune nuance relativement à l'âge et à la situation de l'enfant.

Le projet produit ces distinctions: il règle le pouvoir du père par des considérations prises de l'âge de l'enfant et de sa situation.

Digitized by Google

Autant il est raisonnable de donner au père le droit de faire enfermer, de sa seule autorité et pour quelques jours, un enfant de douze ans, autant il seroit injuste de lui abandonner et de laisser pour ainsi dire à sa discrétion un adolescent d'une éducation soignée, et qui annonceroit des talens précoces. Quelque confiance que méritent les pères, la loi ne doit cependant pas être basée sur la fausse supposition que tous sont également bons et vertueux; la loi doit tenir la balance avec équité, et le législateur ne doit pas oublier que les lois dures préparent souvent les révolutions des Etats.

Le président et le commissaire du tribunal doivent donc être autorisés à peser les motifs d'un père qui veut faire enfermer un jeune homme au-dessus de seize ans. Il doit leur être permis de refuser l'ordre d'arrêter, et de fixer la durée de la détention.

Il faut des précautions plus sévères encore, lorsque l'enfant, dont un père demande l'arrestation, a des biens personnels, ou lorsqu'il exerce déjà un état dans la société. Si cet enfant a pour père un dissipateur, il est hors de doute que le père cherchera à le dépouiller, qu'il se vengera des refus de l'enfant, que peut-être il lui fera acheter sa liberté.

Il est même de toute justice dans cette dernière hypothèse, que l'enfant soit autorisé à se pourvoir devant le président et le commissaire du tribunal d'appel, contre la décision du président du tribunal de première instance, qui aura dû recevoir une exécution provisoire.

Le concours de l'autorité pour l'arrestation du fils de famille, n'est accordé qu'avec de grandes précautions, si le père qui se plaint est remarié. La loi ne suppose plus alors la même tendresse ni la même impartialité.

Mais, dans tous les cas, les motifs de la plainte ne paroîtront jamais dans aucun acte, pas même dans l'ordre d'arrestation. Donner de la publicité à des erreurs, à des foiblesses de jeunesse, en éterniser le souvenir,

Digitized by Google

souvenir, ce seroit marcher directement contre le but qu'on se propose; et de ces punitions mêmes qui ne sont infligées à l'enfance que pour épargner des tourmens à l'âge mûr, ce seroit faire naître des chagrins qui flétriroient le reste de la vie.

En accordant les mêmes droits à la mère survivante non remariée, le projet veut que dans tous les cas elle ne puisse faire détenir un enfant qu'avec le concours des deux plus proches parens paternels, et par voie de réquisition, sur laquelle le juge devra prononcer en connoissance de cause.

Le législateur a dû prévoir que la mère, trop foible ou trop légèrement alarmée, pourroit peut-être trop facilement recourir à ces moyens extrêmes; d'un autre côté, il a dû penser qu'une veuve sans défense, dont toutes les actions sont exposées à la critique de la malignité, devoit se ménager, dans le concours des deux plus proches parens paternels, des témoins impartiaux qui pussent toujours attester la nécessité de cette mesure de rigueur, et qui fussent les garans de sa bonne administration.

Un des articles du projet accorde la même puissance et les mêmes droits aux père et mère des enfans naturels légalement reconnus.

D'après ce que nous avons déjà dit, on doit penser que cette disposition ne se trouvoit pas dans le droit romain. L'adoption ou la légitimation pouvoit seule dans ce cas donner au père la puissance paternelle; c'est toujours la conséquence très-exacte du principe qui, dans leur législation, tiroit la puissance paternelle du seul droit civil. Mais le législateur qui a reconnu que cette puissance, uniquement fondée sur la nature, ne recevoit de la loi civile qu'une confirmation, a dû, pour être conséquent, accorder au père ou à la mère qui reconnoissent légalement leur enfant naturel, et sur cet enfant, une puissance et des droits semblables à ceux auxquels donne naissance une union légitime. C'est ainsi, et d'après le même principe, que, dans le projet relatif au mariage, vous avez vu le législateur

Digitized by Google

exiger de l'enfant naturel qui veut se marier, le consentement du père ou de la mère naturels qui l'auront légalement reconnu.

Après avoir constitué la puissance paternelle, établi les devoirs qu'elle impose, les droits qu'elle accorde, fixé ses limites et sa durée; après avoir ainsi, de concert avec la nature, donné des alimens, des défenseurs à l'enfance, des soins, des instructions, une bonne éducation à la jeunesse, c'est-à-dire, après avoir établi quels sont les droits onéreux attachés à l'exercice de la *puissance paternelle*, le législateur a dû en déterminer les droits utiles.

La loi romaine accorde au père (sauf l'exception de divers pécules) tout ce qui appartiendra au fils de famille pendant la vie du père.

La plupart des coutumes ne reconnoissent point de droit utile attaché à l'exercice de la *puissance paternelle*, et celle de Paris garde sur ce point le silence le plus absolu; car il ne faut pas confondre avec le droit dont nous parlons, celui qui résultoit du droit de *garde noble* ou *bourgeoise* accordé *au survivant* sur les biens des enfans restés en minorité.

Ainsi, une législation accorde tout, pendant que l'autre ne donne rien.

C'est encore en évitant ces deux extrêmes, que le Gouvernement propose la disposition que contient le quatorzième article du projet.

Il y distingue l'exercice de la puissance paternelle durant le mariage, de l'exercice de cette même puissance après sa dissolution.

Au premier cas, il donne au père la jouissance des biens de ses enfans jusqu'à l'âge de dix-huit ans accomplis, ou jusqu'à l'émancipation qui pourra avoir lieu avant cet âge.

Après la dissolution du mariage, il accorde les mêmes droits au père ou à la mère survivant.

Dans l'un et l'autre cas, le législateur exige qu'à l'époque où l'enfant aura accompli sa dix-huitième année, les père et mère cessent de conserver la jouis-

Digitized by Google

sance des biens de leurs enfans, parce que si les pères jouissoient des biens de leurs enfans jusqu'à la majorité de ces derniers, on auroit à craindre que pour se conserver cet avantage dans toute son étendue, ils ne se refusassent à consentir à une émancipation ou à un mariage dont pourroit dépendre le bonheur et la fortune de leurs enfans.

Enfin, en prononçant par cet article que la mère jouit, dans cette circonstance, des droits qu'il accorde au père, le législateur établit un droit égal, une égale indemnité là où la nature avoit établi une égalité de peines, de soins et d'affections; il répare, par cette équitable disposition, l'injustice de plusieurs siècles; il fait, pour ainsi dire, entrer pour la première fois la mère dans la famille, et la rétablit dans les droits imprescriptibles qu'elle tenoit de la nature; droits sacrés, trop méprisés par les législations anciennes, reconnus, accueillis par quelques-unes de nos coutumes, et notamment par celle de Paris, mais qui, effacés dans nos codes, auroient dû se retrouver écrits en caractères ineffaçables dans le cœur de tous les enfans bien nés.

Mais en même temps que, fidèle interprète de la nature, le moderne législateur rend le nom de mère à toute sa dignité; en même temps, gardien austère des bonnes mœurs, il refuse à celui des père et mère, contre lequel le divorce aura été prononcé, la jouissance accordée par l'article 378. Celui contre lequel le divorce a été prononcé, a, par un délit grave, brisé les nœuds les plus sacrés: pour lui, il n'y a plus de famille.

Enfin, une dernière disposition prononce que cette jouissance cessera à l'égard de la mère dans le cas d'un second mariage. Quelques motifs parloient en faveur des mères, qui ne se marient que pour conserver à leurs enfans l'établissement formé par leur père; mais cette exception ne peut effacer l'inconvenance qu'il y auroit à établir en principe, que la mère peut porter dans une autre famille les revenus des enfans du pre-

Digitized by Google

mier lit, et enrichir ainsi, à leur préjudice, son époux.

MOTIFS DE LA ONZIÈME LOI

Sur la Minorité, la Tutelle et l'Emancipation, exposés par le Conseiller d'Etat Berlier.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

DÉJA plusieurs projets de lois, destinés à faire partie du code civil, vous ont été présentés, et déjà quelques-uns ont obtenu votre sanction.

Nous vous apportons aujourd'hui la suite, mais non la fin de ce grand travail.

Le titre qui va vous être soumis est celui qui traite *de la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation.*

Sa division en trois chapitres répond à chacune des matières indiquées dans son texte.

Nous allons en motiver les principales dispositions.

De la Minorité.

Le premier chapitre, relatif à la minorité, se compose d'un seul article.

Cet article, en réglant que *le mineur est l'individu de l'un ou de l'autre sexe qui n'a point encore l'âge de vingt-un ans accomplis*, statue par-là même qu'on est majeur à cet âge.

Cette disposition a été maintenue, quoiqu'elle se trouvât en opposition avec des souvenirs récens; car, avant la loi du 20 septembre 1792, la minorité duroit jusqu'à l'âge de vingt-cinq ans, sur presque tous les points du territoire Français.

L'exemple de plusieurs Etats voisins dont les lois faisoient cesser la minorité à un âge moins avancé, celui plus frappant encore de quelques-unes de nos anciennes provinces, comme l'*Anjou* et le *Maine*,

Digitized by Google

où la minorité cessoit à vingt ans, sans que l'ordre public ni les intérêts privés en souffrissent; les développemens surtout de notre organisation morale qui se trouvoient avancés en raison des progrès que les lumières avoient faits depuis plusieurs siècles : toutes ces circonstances sollicitoient depuis long-temps une réforme, et peut-être elles n'eussent point prévalu contre d'anciennes habitudes sans la révolution, qui, en ébranlant tout, dut froisser beaucoup d'intérêts, mais détruisit aussi beaucoup de préjugés.

Alors on osa examiner la question, et l'on reconnut que l'incapacité civile résultante de la minorité, portée au-delà du vrai, mettoit la société en perte réelle de toute la somme de travaux et de transactions qu'y eût versée l'individu paralysé par la loi.

On reconnut aussi que la capacité naturelle étoit la vraie mesure de la capacité légale; et, comme on ne pouvoit méconnoître que cette capacité existoit, sinon chez tous les individus, du moins chez le plus grand nombre, à vingt-un ans, le terme de la minorité fut fixé à cet âge.

Il ne peut être aujourd'hui question de changer cette importante disposition; car la législation des onze années qui viennent de s'écouler, indépendamment des motifs qui la fondèrent, est ici fortifiée par la constitution, qui, en fixant la majorité *politique* à vingt-un ans, a adopté elle-même la mesure indiquée pour la majorité *civile*, et a voulu les mettre en harmonie.

De la Tutelle.

Tout mineur n'est pas nécessairement en tutelle; celui dont les père et mère sont vivans, trouve en eux des protecteurs naturels, et s'il a quelques biens personnels, l'administration en appartient à son père.

La tutelle commence au décès du père ou de la mère; car alors, en perdant un de ses protecteurs naturels, le mineur réclame déjà une protection plus spéciale de la loi.

Digitized by Google

Mais quel sera, dans ce cas, le caractère de la tutelle? Quel sera-t-il dans le cas où le mineur aura perdu non-seulement son père ou sa mère, mais tous les deux?

Ici, comme sur beaucoup d'autres points, il y avoit à se décider entre des usages fort opposés.

Dans une grande partie de la France, toute tutelle étoit *dative*, c'est-à-dire, donnée par le juge d'après le choix fait par la famille assemblée.

Dans d'autres parties du territoire français, et plus spécialement dans les pays de droit écrit, on admettoit la tutelle *légitime* et la tutelle *testamentaire*: ainsi le père avoit de droit la tutelle de son fils, et l'ascendant celle du petit-fils, si le père n'avoit, par son testament, désigné un autre tuteur.

Le projet a adopté ce dernier système comme plus conforme au vœu de la nature, et comme honorant davantage ce qu'il y a de plus sacré parmi les hommes, le caractère du père de famille.

Mais en même temps il a paru juste de faire participer les mères aux honneurs de la tutelle *légitime*.

Autrefois elles pouvoient être tutrices de leurs enfans, mais ce n'étoit que par une espèce de dérogation au droit commun: *nisi à principe filiorum tutelam specialiter postulent*, disoit la loi romaine.

Cependant, avoient-elles pour leurs enfans moins de tendresse et d'affection que leurs pères? et, en leur accordant comme un droit ce qu'elles n'obtenoient que comme une grâce, ne sera-ce pas leur rendre justice, et relever leur caractère trop long-temps méconnu?

Cette proposition a d'ailleurs une connexion intime avec celle qui vous a été faite, dans le projet relatif à la *puissance paternelle*, d'accorder à la mère survivante les fruits provenans des biens de son enfant, jusqu'à ce que celui-ci ait atteint l'âge de dix-huit ans; car, en jouissant pour elle, elle administrera pour son enfant, et l'ancienne objection tirée du peu de capacité qu'on lui supposoit pour admi-

Digitized by Google

nistrer des biens, se réduira à bien peu de chose, quand on réfléchira que la mère doit avoir l'usufruit *légal* de ces mêmes biens, dont on avoit craint jusqu'à ce jour de lui confier l'administration.

Si toutefois le père de famille, vrai juge de la capacité de sa femme, a lui-même conçu cette inquiétude, il pourra, sans lui ôter la tutelle, lui désigner un conseil, et cette exception satisfera sans doute à l'intérêt du mineur.

Ce même intérêt appeloit une autre exception, dans le cas où la tutrice se remarieroit.

Sans vouloir frapper de défaveur ces secondes unions qui, dans les campagnes et chez les artisans, ont souvent pour objet de rendre un nouveau protecteur à des orphelins, il en résulte toujours que la femme passe dans une nouvelle société dont le chef est étranger à ses enfans; et si ce fait ne sauroit, sans injustice, lui faire perdre la tutelle de plein droit, du moins suffit-il pour appeler la famille à délibérer si elle doit lui être conservée.

Dans ce cas encore, si la mère maintenue dans la tutelle choisit un tuteur par son testament, ce choix devra être confirmé par la famille.

Aux exceptions près que nous venons de tracer, il a paru juste de traiter les mères comme les pères eux-mêmes, et en effaçant de trop fortes inégalités entre les deux sexes, de resserrer par les droits civils les liens de la nature.

Ainsi les pères et mères auront de plein droit la tutelle de leurs enfans : ainsi le dernier mourant pourra par son testament leur choisir un tuteur; et ce dernier acte de sa volonté a paru le titre le plus respectable, après celui qui l'avoit appelé lui-même à la tutelle.

Au-delà vient la tutelle des ascendans, qui fait partie encore de la tutelle légitime.

Mais la tutelle, que nous venons d'envisager comme un droit, est aussi une charge.

Une mère (ce cas sera rare) pourroit trouver le

Digitized by Google

fardeau trop pesant; un ascendant très-âgé pourra craindre d'y succomber; l'excuse déduite du sexe, ou celle offerte par l'âge, viendront à leur secours; mais leur volonté seule réglera l'exercice ou l'abandon de leurs droits, car il a paru dangereux de les subordonner à la confirmation d'un conseil de famille, qui pourroit capricieusement refuser sa sanction à l'ordre tracé par la nature; il eût, dans cette hypothèse, été plus simple et moins injurieux de rendre la tutelle purement dative.

Si cependant le tuteur, soit légitime, soit testamentaire, étoit sans conduite, ou atteint de quelques-unes des autres causes qui excluent de la tutelle, le conseil de famille pourra et devra en poursuivre l'application.

C'est ainsi que les intérêts civils du mineur seront garantis sans altérer la dévolution légitime, et sans que l'exception se mette à la place du principe.

Mais un enfant peut rester sans père, mère ni ascendans, et sans que le dernier mourant de ses père et mère lui ait désigné de tuteur; et c'est ici qu'en l'absence des personnes présumées lui porter une affection supérieure à toutes les autres affections, le concours des collatéraux deviendra nécessaire, et la tutelle essentiellement dative.

Pour parvenir à une bonne organisation des conseils de famille, il a paru nécessaire de les rendre peu nombreux, de n'y admettre que les plus proches parens de chaque ligne, et d'obvier à l'influence d'une ligne sur l'autre, par l'appel d'un nombre égal de parens pris dans chacune.

On appellera donc les trois plus proches parens de chaque ligne. Voilà (sauf le cas des frères germains et majeurs, s'ils excèdent ce nombre) la limite qu'on a cru devoir adopter; elle portera le conseil de famille au nombre de sept, en y comprenant le juge-de-paix, qui en sera membre et président, et dont le caractère impartial dirigera les résultats vers le bien et l'utilité du mineur.

Digitized by Google

Ainsi disparoîtront beaucoup d'intrigues, et principalement celles à la faveur desquelles on portoit souvent sur un parent éloigné et peu affectionné, la charge que devoit naturellement supporter le parent le plus proche; abus qui existoit déjà du temps de Domat, et dont il se plaint en son discours préliminaire sur le titre des *tutelles*.

On n'a pourtant pas dû ériger en principe que le plus proche parent seroit toujours et nécessairement tuteur; c'eût été étendre la tutelle légitime au-delà de ses justes limites, et il est possible que quelquefois un cousin convienne mieux qu'un oncle, ou que l'emploi soit plus facile ou moins onéreux pour lui : on aura toutes les garanties convenables quand, par son organisation, le conseil de famille offrira intérêt d'affection et esprit de justice.

Nous venons, citoyens Législateurs, d'examiner les diverses espèces de tutelles détaillées dans les quatre premières sections du chapitre en discussion.

Le surplus de ce chapitre contenant les règles relatives à toutes les tutelles, n'offre que peu de difficultés et d'observations.

En toute tutelle il doit y avoir un subrogé tuteur, dont les fonctions, assez analogues à celles des curateurs des pays coutumiers, sont expliquées en la section 5e.

La 6e. section exprime les causes qui dispensent de la tutelle, et la 7e. celles qui en excluent.

La plupart des dispositions rédigées sur ce point, s'écartent peu de l'ancien état de la législation, et leurs différences n'ont pas même besoin d'être analysées.

Nous en dirons à-peu-près autant des 8e. et 9e. sections, relatives à l'administration du tuteur et à la reddition des comptes de tutelles.

Cependant il est quelques points d'un ordre supérieur, et sur lesquels il nous a semblé que nous devions plus particulièrement fixer votre attention.

Ainsi, par exemple, le projet contient des vues

Digitized by Google

nouvelles au sujet des transactions qui pourront avoir lieu durant la tutelle.

Les principes admis jusqu'à ce jour, sans repousser ces transactions, en rendoient l'usage impraticable; car elles ne pouvoient valoir qu'autant qu'elles profitoient au pupille, et que celui-ci s'en contentoit, *si hoc pupillo expediat;* et ce point de fait, toujours subordonné à la volonté future du mineur, écartoit nécessairement un contrat aussi peu solide.

De cette manière, toutes les difficultés dans lesquelles un mineur étoit engagé devenoient un dédale, d'où l'on ne pouvoit sortir qu'à grands frais, parce que les issues conciliatoires étoient fermées, et que si le tuteur n'osoit rien faire qui eût l'air d'altérer un droit équivoque, de son côté l'adversaire du pupille ne vouloit point traiter avec un homme dont le caractère ne lui offroit aucune garantie.

De là la ruine de plus d'un mineur; de là aussi de nombreuses entraves pour beaucoup de majeurs.

Il convenoit de mettre un terme à de si grands inconvéniens, et le projet y a pourvu en imprimant un caractère durable aux transactions pour lesquelles le tuteur aura été autorisé par le conseil de famille, de l'avis de trois jurisconsultes désignés par le commissaire du gouvernement, et après que le tribunal civil aura homologué la transaction sur les conclusions du même commissaire.

Tant de précautions écartent toute espèce de danger; elles subviennent aussi aux besoins de la société, qui, en accordant une juste sollicitude aux mineurs, doit aussi considérer les majeurs; elles donnent enfin à l'administration du tuteur son vrai complément. Que seroit-ce en effet qu'un administrateur qui ne trouveroit pas dans la législation un moyen d'éviter un mauvais procès, ni de faire un arrangement utile?

Le projet qui vous est soumis, contient un autre changement assez grave dans la durée de l'action qui existera contre le tuteur, à raison de son administration.

Digitized by Google

Jusqu'à ce jour cette action n'a, en général, reçu pour limites que celles de la plus longue prescription immobiliaire; prescription dont la mesure étoit différente selon les pays, mais qui, dans un grand nombre, alloit jusqu'à trente ans.

Quelle que doive être désormais la plus longue prescription, il a paru, dans le cas particulier, convenable de s'arrêter à celle de 10 ans; car si le pupille est très-favorable, il est impossible de ne pas prendre en considération aussi la situation du tuteur lui-même.

La tutelle fut pour lui, tant qu'elle dura, un acte onéreux, une charge de famille dont les embarras ne doivent pas être immodérément prolongés contre lui : en accordant au pupille dix ans après sa majorité pour l'exercice de toutes les actions relatives à la tutelle, on fait assez; et tout excès en cette matière seroit un mal réel pour la société toute entière.

Enfin, il existe un point sur lequel nous avons à justifier, non les dispositions écrites, mais le silence du projet : c'est la *responsabilité* qui étoit demandée contre les parens *nominateurs*, en cas d'insolvabilité du tuteur.

Cette responsabilité étoit établie par les lois romaines, et elle étoit spécialement admise par quelques coutumes, notamment par celle de Bretagne; mais en général elle étoit étrangère aux pays coutumiers.

A-t-on remarqué dans ces pays que les intérêts des mineurs y fussent plus compromis qu'ailleurs?

Cette réflexion, qui seule eût pu faire écarter la responsabilité dont il s'agit, n'est cependant point la plus forte; car il est reconnu et avoué que, dans les lieux mêmes où la loi avoit établi la responsabilité, elle étoit tombée en désuétude, et n'étoit appliquée par les tribunaux que dans le cas d'un dol évident : tant il est vrai que cette règle étoit odieuse vis-à-vis de parens qui avoient de bonne foi rempli cette charge de famille!

Digitized by Google

Comment d'ailleurs pour l'intérêt d'un seul tenir en suspens la fortune d'une famille entière, et d'une famille innocente?

N'y aura-t-il pas aussi quelquefois recours contre le subrogé tuteur, s'il a mal rempli son mandat?

Toutes ces considérations ont dû faire rejeter ce vain épouvantail.

La garantie des bons choix, la seule propre à rendre oiseuse et sans application la question qu'on examine, se trouvera dans la bonne composition des conseils de famille, et le projet qui vous est offert aura, par ce seul point, résolu beaucoup de difficultés, s'il a atteint ce but principal.

Après avoir vu le mineur en *tutelle*, il reste à le considérer dans un autre état.

De l'Emancipation.

Nous ne nous arrêterons point sur la disposition du projet qui fait résulter l'émancipation du mariage; elle n'a pas besoin d'être justifiée.

Mais que sera-ce que l'émancipation qui, même hors ce cas, pourra avoir lieu durant la minorité?

Cette institution seroit mal comprise, si on lui appliquoit les idées de l'émancipation romaine, de cet acte par lequel un père mettoit hors de sa puissance son fils souvent majeur.

Il ne s'agit ici que du mineur et du mineur qui n'a ni père ni mère, comme de celui qui les a tous deux ou l'un d'eux.

Notre projet considère le mineur sous le rapport de la capacité qu'il a pour administrer ses biens et en toucher les revenus.

Il règle à quel âge et de quelle manière le mineur deviendra habile à ce sujet, non plus comme autrefois en obtenant des lettres du prince appelées *lettres de bénéfice d'âge*, mais en remplissant les conditions qui seront prescrites par la loi.

Ces premières notions posées, et bien que l'émancipation embrasse tous les mineurs, on distinguera

Digitized by Google

entr'eux ceux qui ont père et mère ou l'un des deux, et ceux qui n'en ont point.

Le mineur qui a ses père et mère ne pourra recevoir l'émancipation que de son père : si l'un des deux est mort, le droit d'émanciper le mineur appartiendra au survivant.

Si le mineur n'a ni père ni mère, l'émancipation sera accordée par le conseil de famille.

Mais l'émancipation accordée par le père ou la mère différera de l'autre dans deux points, qu'il convient de fixer.

Le père ou la mère pourra émanciper le mineur dès l'âge de quinze ans; les affections de la nature sont ici de sûrs garans que l'émancipation sera dans l'intérêt de l'enfant; mais le conseil de famille ne pourra émanciper que le mineur âgé de 18 ans, parce qu'il y auroit à craindre qu'un simple tuteur, pour se décharger du poids de la tutelle, ne supposât à son pupille une capacité précoce, qu'il ne le persuadât au conseil de famille, et que l'émancipation ne devînt ainsi un funeste abandon.

Autre différence : s'il s'agit d'un mineur qui soit sous la tutelle d'un simple parent ou d'un étranger, et que ce tuteur, soit pour se maintenir dans une grande gestion ou par tout autre motif, laisse passer à son mineur l'âge de dix-huit ans sans solliciter son émancipation, que l'on suppose méritée par une bonne conduite et une capacité suffisante, tout parent du mineur au degré de cousin-germain, ou à des degrés plus proches, pourra lui-même provoquer la réunion du conseil de famille pour délibérer sur l'émancipation; mais cette faculté n'aura jamais lieu contre un père administrateur ou tuteur, ni contre une mère tutrice, parce qu'ils sont juges suprêmes en cette partie, et que leur autorité ne doit, jusqu'à la majorité de leurs enfans, recevoir d'autres limites que celles qu'y mettra leur propre volonté.

Après avoir posé cette double distinction entre ces deux espèces de mineurs, si l'attention se porte sur

Digitized by Google

les effets de l'émancipation, ils seront les mêmes pour tous les émancipés.

Administrer ses biens et toucher ses revenus, tel est le droit qu'acquerra l'émancipé; mais il sera loin d'avoir tous les droits du majeur.

Ainsi, il ne pourra vendre ni aliéner ses immeubles que selon les formes prescrites pour les autres mineurs, ni recevoir un capital mobilier sans l'assistance d'un curateur.

Il ne pourra même faire d'emprunt; *les prêts*, fléau de l'inexpérience, ne doivent pas exister pour un mineur même émancipé.

Cependant, puisqu'il est appelé à l'administration de ses biens, il doit avoir les moyens d'y pourvoir.

Il aura donc la faculté d'acheter les choses utiles à son entretien et à l'exploitation de ses biens; mais, jusque dans l'exercice de cette faculté, il sera placé sous une législation spéciale; car s'il contractoit des obligations immodérées, les tribunaux pourront les réduire en prenant en considération la fortune de l'émancipé, la nature de ses dépenses, et la bonne ou mauvaise foi des personnes qui auront contracté avec lui.

Dans ce cas, il y aura preuve d'inconduite, ou tout au moins de mauvaise administration; et ceci a fait naître l'idée d'une disposition tendante à faire rentrer en tutelle l'émancipé qui se seroit rendu indigne ou montré incapable de gérer ses biens.

Dans cette disposition, le Gouvernement a aperçu des résultats d'une grande utilité; car l'émancipation deviendra un stage pour la jeunesse.

L'émancipé craindra d'en perdre le bénéfice; et, averti que son sort dépend de sa conduite, il contractera dès le commencement de sa carrière civile de bonnes habitudes, qui doivent avoir une si heureuse influence sur le reste de sa vie; ce point de législation peut seul produire une révolution utile dans l'ordre moral.

Tel est, citoyens Législateurs, le plan général du

Digitized by Google

projet de loi *sur la minorité, la tutelle et l'émancipation.*

Si nous n'avons motivé que ses dispositions principales, et spécialement celles qui s'écartent le plus de l'ancienne législation, nous avons cru devoir nous arrêter là, dans une matière qui n'offre au surplus que des détails nombreux sans doute, mais simples, faciles, et peu susceptibles de commentaires.

MOTIFS DE LA DOUZIÈME LOI

Sur la Majorité, l'Interdiction, et le Conseil judiciaire, exposés par le Conseiller d'Etat Emmery.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

Nous vous apportons le complément de la première partie du Code civil.

Tout ce qui concerne les personnes sera réglé, lorsqu'aux lois qui vous ont été présentées depuis le commencement de la session, on pourra joindre celle sur la majorité, l'interdiction, et le conseil judiciaire.

Le titre de cette loi annonce sa division en trois chapitres.

Le premier, relatif à la majorité, ne comprend qu'un seul article, en vertu duquel la majorité resteroit fixée à vingt-un ans accomplis.

Les progrès de la civilisation, en bien comme en mal, ont déterminé l'innovation faite sur ce point il y a douze ans; on n'a pas remarqué qu'il en fût résulté des inconvéniens capables de motiver un nouveau changement.

La Constitution donne à vingt-un ans l'exercice des droits politiques; la loi ne peut pas refuser au même âge l'exercice des droits civils.

Digitized by Google

Le majeur de vingt-un ans restera donc capable de tous les actes de la vie civile, à l'exception d'un seul, qui est aussi le plus important de tous : vous entendez, Législateurs, que je veux parler du mariage. Il seroit superflu que je m'attachasse à reproduire les motifs de cette exception, bien sentis par tous les hommes sages, et déjà développés à cette tribune mieux que je ne pourrois le faire.

Le chapitre II traite de l'interdiction.

Et d'abord quelles personnes sont dans ce cas?

Les majeurs en état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur, lors même qu'il y a des intervalles lucides.

Ce n'est pas sur quelques actes isolés qu'on s'avisera jamais de décider qu'un homme a perdu le sens et la raison : telle est la triste condition de l'humanité, que le plus sage n'est pas exempt d'erreurs. Mais lorsque la raison n'est plus qu'un accident dans la vie de l'homme, lorsqu'elle ne s'y laisse apercevoir que de loin en loin, tandis que les paroles et les actions de tous les jours, sont les paroles et les actions d'un insensé, on peut dire qu'il existe un état habituel de démence; c'est alors le cas de l'interdiction.

Le mineur sorti de l'enfance n'est qu'un interdit frappé par une disposition générale de la loi, qui est uniquement fondée sur les défauts ordinaires de la jeunesse, sur son état habituel. Il est à présumer que ces défauts s'affoibliront de jour à autre, car chez le mineur les progrès de la raison doivent naturellement suivre ceux de l'âge. Il est rare au contraire que le majeur qui a une fois éprouvé des pertes en ce genre, parvienne à les réparer complètement : sa condition est pire que celle du mineur; la loi lui doit au moins la même protection et les mêmes secours.

Par qui l'interdiction peut-elle être provoquée? Ici la loi distingue le cas de l'imbécillité ou de la démence, et celui de la fureur. On a pensé que la famille devoit rester l'arbitre du sort de celui dont l'état n'intéressoit,

Digitized by Google

soit, strictement parlant, que la famille. Lorsque la sûreté publique n'est pas compromise, forcerez-vous le fils, le frère, l'épouse, à proclamer l'humiliation d'un père, d'un frère, d'un époux? Si les intéressés à la conservation des biens ne se plaignent pas, personne n'a droit de se plaindre. L'interdiction pour cause d'imbécillité ou de démence, ne pourra donc être provoquée que par un parent, ou par l'un des époux à l'égard de l'autre.

Il n'y a qu'un cas d'excepté; c'est celui d'une personne imbécile ou en démence, qui n'auroit ni époux, ni épouse, ni parent connu : alors, sans imposer à la partie publique l'obligation d'agir, on lui en donne le pouvoir; elle en usera, si l'intérêt du malade l'exige; cependant elle ne sera pas forcée de faire, sans nécessité, un éclat fâcheux.

C'est autre chose, s'il s'agit d'un furieux dont les excès menacent le repos et la sûreté publique; c'est alors pour le commissaire du gouvernement un devoir rigoureux de provoquer l'interdiction de l'être dangereux et nuisible. L'intérêt de tous doit ici prévaloir sur les égards et les ménagemens particuliers.

Toute demande en interdiction sera portée devant le tribunal de première instance de l'arrondissement. Le conseil de famille sera consulté; et pour que son avis soit plus impartial, on écarte du conseil les parens qui ont provoqué l'interdiction. Ils se sont rendus parties, ils ne doivent pas rester parmi les juges.

Cependant on a cru convenable que l'époux ou l'épouse, et les enfans de la personne dont l'interdiction est demandée, pussent être admis au conseil de famille, sans y avoir voix délibérative; parce qu'en général ils sont plus en état de donner sur les faits et sur les habitudes du malade les éclaircissemens nécessaires; parce que, si l'interdiction étoit provoquée par d'autres parens plus éloignés, l'époux, l'épouse ou les enfans seroient intéressés personnellement à contredire une démarche qui réfléchiroit désagréablement sur eux; parce que lors même que l'époux,

Digitized by Google

l'épouse ou les enfans, cédant à la nécessité la plus impérieuse, auroient eux-mêmes formé la demande à fin d'interdiction, ils ne voudroient pas toujours associer le public aux révélations qu'ils seroient disposés à faire à la famille, dont l'avis donné en pleine connoissance de cause, seroit ensuite d'un plus grand poids.

Après que la famille a donné son avis, le défendeur est interrogé à la chambre du conseil, à moins qu'il ne puisse s'y présenter; auquel cas il est interrogé, dans sa demeure, par un des juges assisté du greffier, et toujours en présence du commissaire du gouvernement.

Lorsque cet interrogatoire ne peut pas avoir lieu en présence de tout le tribunal, ce n'est pas trop que deux magistrats y assistent, et puissent former leur opinion sur d'autres et moins fugitives impressions que celles que laissent après elle la lecture d'un procès-verbal. Le maintien, l'air, le ton, le geste du répondant, déterminent autant et quelquefois plus que ses paroles, le véritable sens de sa réponse, qui sera mieux saisie, plus sainement interprétée par ceux qui l'auront vu et entendu faire.

Le tribunal d'appel sera toujours le maître d'interroger ou de faire interroger de nouveau la personne dont l'interdiction est demandée; on ne sauroit prendre trop de précautions pour préparer un jugement en dernier ressort sur une question d'état.

Il est possible qu'une personne, dont l'interdiction aura été demandée pour cause d'imbécillité ou de démence, ne paroisse pas être en cet état, mais qu'il soit bien prouvé qu'à raison de la foiblesse de son esprit, ou de l'ascendant de quelque passion dominante, elle soit peu capable de la direction de ses affaires. Alors le juge seroit embarrassé, si la loi ne lui permettoit pas d'employer un autre remède que celui de l'interdiction.

Le juge, en semblables circonstances, pourra intimer la défense de plaider, transiger, emprunter, re-

Digitized by Google

cevoir des remboursemens, aliéner et hypothéquer, sans l'assistance d'un conseil qui sera nommé par le jugement.

Vous apercevez, citoyens Législateurs, la différence notable qui existe entre l'interdiction absolue et le simple assujettissement à prendre dans certains cas spécifiés, l'avis d'un conseil.

Ceux auxquels on donne un conseil, ne sont pas incapables des actes de la vie civile; ils ne peuvent s'obliger, en contractant dans les cas prévus, sans l'assistance de leur conseil; mais, en général, ils sont habiles à contracter, ils peuvent se marier, ils peuvent faire un testament : ce que ne peuvent pas les interdits pour cause d'imbécillité, de démence ou de fureur.

Tout l'objet de la nomination d'un conseil étant de prévenir le préjudice que pourroient éprouver ceux en faveur desquels elle est faite, ce seroit aller directement contre le but qu'on se propose, si ceux-ci pouvoient être obligés à renoncer aux avantages certains qu'ils se seroient procurés sans l'intervention de leur conseil.

Le jugement portant interdiction ou nomination d'un conseil, doit être rendu à l'audience publique. On impose au demandeur l'obligation de le faire lever, signifier à partie, et inscrire, dans les dix jours, sur les tableaux qui doivent être affichés dans la salle de l'auditoire, et dans les études des notaires de l'arrondissement. Ces précautions sont prises dans l'intérêt des tiers : il faudra, pour en assurer l'observation, descendre dans quelques détails qui seroient au-dessous de la majesté de la loi. Il y sera pourvu par des règlemens d'administration publique, dès que le notariat sera tout-à-fait organisé.

Aussi-tôt après le premier interrogatoire, le tribunal saisi de la demande peut, s'il y a lieu, commettre un administrateur provisoire pour prendre soin de la personne et des biens du défendeur; mais après le jugement définitif, cette administration provisoire

Digitized by Google

cesse, il faut un tuteur et un protuteur à la personne interdite.

Il peut arriver qu'elle soit en tutelle lors de son interdiction ; alors la tutelle continue ; sinon le tuteur et le protuteur sont établis dans les formes accoutumées. Cependant le mari est de droit tuteur de sa femme interdite, et la femme peut être nommée tutrice à son mari.

On a compris que le tuteur d'un interdit, s'il étoit obligé à porter sa charge, tant que dureroit l'interdiction, seroit de pire condition que le tuteur d'un mineur.

La minorité a son terme certain, marqué par la loi ; l'interdiction n'en a d'autre que la vie, dont la durée est incertaine, et peut se prolonger dans une très-longue suite d'années.

On a dû poser en principe qu'après dix ans de gestion, le tuteur de l'interdit seroit remplacé, s'il demandoit à l'être, à moins que la tutelle ne fût exercée par un mari, par une épouse, par un ascendant ou par un descendant de l'interdit ; car la loi n'impose pas à ceux-ci un devoir nouveau : l'obligation de protéger, de défendre l'être infortuné qui les touche d'aussi près, vient de la nature ; et ils ne voudront pas enfreindre ses sacrés préceptes, tant qu'ils auront la possibilité de les accomplir.

En général l'interdit est assimilé au mineur pour tout ce qui concerne sa personne et ses biens ; ses revenus doivent être essentiellement employés à adoucir son sort, et à accélérer sa guérison. Cette dernière disposition de la loi n'auroit peut-être pas le même degré d'utilité, si en pareil cas le cri de l'humanité n'étoit pas trop souvent étouffé, et si l'intérêt ne parloit pas beaucoup plus haut qu'elle. Il est bon que les magistrats soient avertis que la loi condamne la sordide économie qu'on voudroit exercer sur l'infortune la plus touchante et la plus digne de pitié.

S'il est question de marier l'enfant d'un interdit,

Digitized by Google

les conventions matrimoniales seront réglées par un conseil de famille, dont l'avis aura toujours besoin d'être homologué par le tribunal, sur les conclusions du commissaire du Gouvernement. Dans l'intention de la loi, cette homologation ne doit pas être une vaine formalité; le tribunal, le commissaire du Gouvernement, sont étroitement obligés, par les devoirs de leur place, de s'assurer que les intérêts de l'enfant et ceux de l'interdit ne sont pas sacrifiés à des intérêts opposés, qui peuvent exister au sein même de leur famille.

L'interdiction et la nomination d'un conseil produisent leur effet, à l'égard des tiers, du jour du jugement. Tous actes postérieurs passés par l'interdit sont nuls de droit; il en est de même de ceux qu'il est défendu de faire sans l'assistance d'un conseil, si la défense n'a pas été respectée.

Les actes antérieurs à la défense de contracter sans conseil sont inattaquables : quant à ceux antérieurs à l'interdiction, ils peuvent être annulés si la cause de l'interdiction existoit notoirement à l'époque où ils ont été faits. Celui qui contracte avec une personne notoirement imbécile, notoirement en démence, est lui-même notoirement de mauvaise foi : on suppose que la notoriété de la cause de l'interdiction existe par rapport à lui, et ne lui laisse aucun prétexte pour affecter une ignorance tout-à-fait invraisemblable.

Après la mort d'une personne interdite, on ne peut plus attaquer, pour cause d'imbécillité ou de démence, les actes par elle faits de son vivant. Deux cas sont exceptés :

1°. Si l'interdiction avoit été sinon prononcée, du moins provoquée avant le décès de cette personne;

2°. Si la preuve de la démence résultoit de l'acte même qui seroit attaqué.

Les motifs de l'exception, dans le dernier cas, sont d'une évidence frappante, et n'ont pas besoin de développement.

Digitized by Google

Il faut prendre garde que dans le premier cas on ne prescrit pas aux juges l'obligation de rejeter ou d'admettre des actions qui peuvent être légitimes et fondées, et néanmoins paroître suspectes par cela même qu'elles sont tardives; on laisse aux tribunaux le pouvoir de peser les circonstances, qui se présentent sous tant de combinaisons différentes, qu'elles mettent en défaut la sagacité du plus habile législateur.

Enfin, l'interdiction cesse avec les causes qui l'ont déterminée; mais par respect pour le jugement qui l'a prononcée, et plus encore pour la sûreté publique, il faut qu'il intervienne un jugement de main-levée, et que les mêmes formalités qui ont précédé et accompagné le premier, garantissent encore la sagesse du second; alors seulement l'interdit peut reprendre l'exercice de ses droits.

Le troisième et dernier chapitre est relatif aux prodigues. Vous avez pu remarquer, citoyens Législateurs, que jusqu'à présent il n'en avoit pas été question. On a même douté long-temps s'il y avoit des mesures à prendre contre la prodigalité.

Elle est sans doute l'abus de la propriété; mais la propriété elle-même ne se compose-t-elle pas du droit d'user et du droit d'abuser ? Comment, dit-on, punir un homme parce qu'il a joui de son droit, parce qu'il a fait de sa chose, non pas le meilleur, non pas même un bon usage, mais enfin un usage qui n'étoit pas défendu, et qui lui convenoit à lui propriétaire, maître à ce titre de disposer de sa propriété selon son bon plaisir.

Cependant les Romains, par qui la propriété avoit été définie *jus utendi*, *abutendi*, les Romains eux-mêmes admirent l'interdiction des prodigues : c'est que l'objet d'une sage législation doit être d'établir ce qui convient le mieux à la société pour qui les lois sont faites, sans s'attacher, avec une minutieuse précision, à toutes les conséquences que le raisonnement peut faire sortir d'un principe abstrait.

L'Etat, intéressé à la conservation des familles, ne

Digitized by Google

peut admettre que le droit de propriété soit pour un citoyen le droit de ruiner sa famille en contentant de misérables fantaisies ou même de honteux caprices.

Sans doute le propriétaire peut impunément abuser de sa chose, et le *jus abutendi* est respecté, puisque l'acte fait par le propriétaire libre est toujours valable; la preuve de prodigalité ne résulte pas d'un seul abus ni même de plusieurs, en choses de peu d'importance. Mais si l'abus tourne en habitude, il n'y a plus moyen de dissimuler que le dissipateur est une espèce de fou, qui manque de discernement pour se conduire, et auquel il seroit dangereux de laisser l'entier et libre exercice d'un droit dont il n'use pas, dont il ne sait pas user, mais dont il abuse continuellement.

Ce n'étoit pas pour le punir d'avoir fait des actes qu'il avoit eu réellement le droit de faire, qu'on interdisoit le prodigue, mais parce qu'on le voyoit incapable d'exercer son droit de propriété avec sagesse, et en suivant les lumières de la droite raison.

La loi romaine disoit expressément que le prodigue resteroit en curatelle, *quàm diu sanos mores receperit*, tant que ses habitudes ne seroient pas rectifiées, et que ses mœurs ne seroient pas redevenues saines et pures; par où nous voyons que la loi romaine portoit plus son attention et sa sévérité sur le principe des actions du prodigue, que sur ses actions mêmes : en effet, la prodigalité est presque toujours la suite d'autres passions pernicieuses, d'autres penchans très-condamnables. Ce sont ces vices qu'on attaque en ôtant au prodigue les moyens d'abuser de sa fortune.

On ne vous propose cependant pas, citoyens Législateurs, d'user, à l'égard du prodigue, du remède extrême de l'interdiction. Il a paru qu'il suffisoit de lui donner un conseil, sans lequel il ne pourroit plaider, transiger, emprunter, recevoir un capital mobilier, en donner décharge, aliéner, ni grever ses biens d'hypothèques. Déjà je vous ai fait remarquer en quoi diffèrent essentiellement l'interdiction

Digitized by Google

et la dation de conseil. Ce que j'ai dit à cet égard me paroît propre à justifier la mesure proposée relativement aux prodigues.

Ceux qui ont droit de demander l'interdiction pour cause d'imbécillité et de démence, pourront provoquer contre les prodigues la défense de plaider, de contracter sans conseil; leur demande sera instruite et jugée suivant les règles prescrites pour l'interdiction : il en sera de même lorsqu'il sera question de lever cette défense.

Fin des Motifs du premier Livre.

Digitized by Google

MOTIFS DES LOIS

DU LIVRE III

DU CODE CIVIL.

MOTIFS DE LA LOI

Sur les Successions, exposés par le Conseiller d'Etat Treilhard.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE Gouvernement vous présente par notre organe le projet de loi sur les successions, c'est-à-dire, le testament présumé de toute personne qui décéderoit sans avoir valablement exprimé une volonté différente.

La société se perpétue par les mariages : son organisation seroit imparfaite, s'il n'existoit pas aussi un moyen de transmettre les propriétés de la génération présente à la génération future.

Chacun laisse en mourant une place vacante : nous avons des biens à régir, des droits à exercer, des charges à supporter : l'héritier est un autre nous-même qui nous représente dans la société ; il y jouit de nos biens, il y remplit nos obligations.

Ce remplacement ne peut s'opérer que de deux manières, ou par la force de la loi qui nous donne un successeur, ou par la volonté de l'homme qui désigne lui-même la personne qui doit le remplacer.

Toutes les législations sur cette matière sont nécessairement formées de la combinaison diverse de ces deux espèces de transmissions.

Digitized by Google

Il eût été dur, injuste, d'interdire des actes de confiance, de bienfaisance, j'aurois pu dire de justice, envers ceux dont nous aurions reçu des témoignages constans d'affection pendant tout le cours de notre vie. Il falloit aussi suppléer à l'oubli, à la négligence de l'homme que la mort auroit frappé avant qu'il eût disposé de ses propriétés; la transmission des droits et des biens doit donc s'opérer, soit par la loi, soit par la volonté de l'homme, et nous distinguons les héritiers légitimes (ceux appelés par la loi), des héritiers institués (ceux appelés par des actes de dernière volonté).

Un projet vous sera présenté sur la faculté de disposer : il s'agit aujourd'hui des successions légitimes, de celles qui sont déférées par la force de la loi quand elle supplée au silence de l'homme.

Déjà vous concevez, citoyens Législateurs, combien il importe de se pénétrer de toutes les affections naturelles et légitimes, lorsqu'on trace un ordre de successions : on dispose pour tous ceux qui meurent sans avoir disposé; la loi présume qu'ils n'ont eu d'autre volonté que la sienne. Elle doit donc prononcer comme eût prononcé le défunt lui-même au dernier instant de sa vie, s'il eût pu ou s'il eût voulu s'expliquer.

Tel est l'esprit dans lequel doit être méditée une bonne loi sur cette matière. Que chacun descende dans son propre cœur, il y trouvera gravé en caractères ineffaçables le véritable ordre de succéder.

Le bienfait de la vie que des enfans tiennent de leur père, est pour eux un titre sacré à la possession de ses biens. Voilà les premiers héritiers.

Il n'est pas dans l'ordre de la nature qu'un père ferme les yeux de son fils, mais lorsque l'ordre de la nature est interverti, quel Législateur pourroit enlever à un malheureux père la succession de ses enfans ?

Enfin, s'il n'existe pas de parens dans la ligne directe, les collatéraux les plus proches sont pré-

Digitized by Google

sumés de droit les premiers dans l'ordre des affections; sans doute cette présomption n'a pas la même force que celle qui appelle respectivement les pères et les enfans. La nature avoit en quelque manière établi entr'eux une communauté de biens, et leur succession n'est, pour ainsi dire, qu'une jouissance continuée: il n'en est pas de même entre collatéraux; mais, dans le silence de l'homme, la loi n'a pu adopter à leur égard d'autre règle que la proximité.

Voilà en général l'ordre des successions, suivant le vœu de la nature. Malheur à ceux qui auroient besoin de raisonnement et de discussion pour reconnoître une vérité toute de sentiment!

Mais ce principe général peut éprouver, dans son application, de grandes difficultés qu'il a été nécessaire de prévoir et de résoudre.

Elles peuvent naître sur l'époque précise de l'ouverture d'une succession, sur les qualités et les droits de ceux qui se présentent comme héritiers, sur les obligations dont ils sont tenus, sur la nature des biens, sur leur partage.

Je ramenerai toutes les questions à trois points fondamentaux: droits des héritiers légitimes, droits des appelés à défaut de parens, acceptation et partage des successions.

J'expliquerai les principes auxquels se rattachent les nombreuses dispositions de détail. Je ne pourrai peut-être pas donner sur chaque base tout le développement dont elle seroit susceptible; mais je tâcherai, dans cette vaste matière, de saisir les motifs principaux. Votre sagacité suppléra facilement au reste.

La première question qui peut se présenter dans une succession, c'est celle de savoir à quelle époque elle est ouverte: on conçoit combien cette question est importante; car les héritiers peuvent être différens suivant que la succession est ouverte ou plus tôt ou plus tard.

La réponse paroît facile. C'est à l'instant du décès que s'ouvre une succession; c'est dans cet instant

Digitized by Google

physique que l'héritier est censé prendre la place du défunt ; c'est ce que nos coutumes avoient si énergiquement exprimé par ces mots : *Le mort saisit le vif.* Les biens, les droits d'un défunt ne peuvent pas rester en suspens ; il est remplacé au moment où il décède, et il a pour héritier celui qui, à ce même instant, se trouve appelé par la loi.

Nulle différence sur ce point entre la mort naturelle et la mort civile ; c'est toujours l'époque de la mort qui saisit l'héritier.

Mais il peut arriver que plusieurs personnes, dont les unes doivent succéder aux autres, décèdent dans un même événement, et sans qu'on puisse connoître précisément laquelle est morte la dernière. C'est cependant celle-ci qui a hérité des autres, et dont la succession se trouve grossie des biens qui appartenoient aux premiers décédés.

Il a bien fallu recourir aux présomptions, à défaut de preuves, et donner des règles certaines pour déterminer un ordre dans lequel on doit supposer que les trépas se sont suivis.

C'est d'abord par les circonstances du fait qu'il faut décider, s'il est possible, la question de la survie ; mais si l'on ne peut tirer aucune lumière des circonstances du fait, c'est dans la force de l'âge ou du sexe qu'il faut puiser, je ne dirai pas des preuves, mais les conjectures les plus vraisemblables.

Dans l'âge où les forces humaines prennent de l'accroissement, le plus âgé sera présumé avoir survécu, comme étant le plus fort ; par la même raison, dans l'âge du dépérissement, la présomption sera pour le moins âgé : dans l'âge intermédiaire, on supposera que c'est le mâle qui aura survécu, comme le plus capable de résister, et si les personnes sont du même sexe, la présomption de survie qui donnera ouverture à la succession dans l'ordre de la nature sera admise.

Voilà, citoyens Législateurs, les règles adoptées par le projet. Elles ne sont pas nouvelles : elles avoient

Digitized by Google

été sanctionnées par la jurisprudence, et je ne crois pas que, dans la fatale obscurité qui enveloppe un événement de cette nature, on ait pu établir des règles sur des bases plus sages.

Au moment où la succession est ouverte, s'ouvre aussi le droit de l'héritier : la place du défunt ne peut pas rester vacante, ni le sort de ses propriétés incertain ; de là il résulte que, pour être habile à succéder à une personne, il faut nécessairement exister à l'instant de son décès ; et par conséquent, ni l'enfant qui n'est pas encore conçu, ni l'enfant qui n'est pas né viable, ne peuvent être héritiers : le néant ne peut pas occuper une place.

Celui qui est mort civilement n'est pas moins incapable de succéder : c'est le néant dans la vie civile.

Mais celui qui se trouve en effet parent au degré que la loi appelle à la succession, héritera-t-il toujours et dans tous les cas? La capacité qu'il tient de la nature ne pourra-t-elle pas être effacée par quelque vice inhérent à sa personne?

L'ordre de succéder établi par la loi, est fondé sur une présomption d'affection du défunt pour ses parens plus proches. Or, il est de la nature de toute présomption de céder à la vérité contraire, quand elle est démontrée, ou même à des présomptions plus graves.

Si l'héritier de la loi avoit été condamné pour avoir tué ou tenté de tuer le défunt; s'il avoit porté contre lui une accusation capitale qu'on auroit déclarée calomnieuse; si étant majeur et instruit du meurtre du défunt, il ne l'avoit pas dénoncé pour faire punir le meurtrier : la loi qui l'appelle à la succession pourroit-elle s'accorder avec la volonté présumée du défunt, et ce parent coupable ou lâche devroit-il hériter de celui qu'il auroit assassiné ou dont il auroit laissé les mânes sans vengeance?

Non certainement : et celui-là ne peut réclamer les droits de la nature, qui en a abjuré tous les sentimens ; cependant le défaut de dénonciation du meur-

Digitized by Google

trier, peut quelquefois n'être pas l'effet d'une indifférence coupable. Si le meurtrier étoit un père, un fils, un époux, le silence ne seroit-il pas un premier devoir? et comment la loi pourroit-elle dans ce cas ordonner de le rompre?

Nous avons donc pensé que le défaut de dénonciation ne pourroit être opposé à ceux qui, unis avec le meurtrier par les liens d'une parenté étroite, ne pourroient le dénoncer sans blesser les règles de la morale et de l'honnêteté publique.

Nous n'avons pas jugé convenable d'étendre davantage les causes d'indignité : il ne faut pas, sous le prétexte spécieux de remplir la volonté présumée d'un défunt, autoriser des inquisitions qui pourroient être également injustes et odieuses. C'est par ce motif que nous n'avons pas cru devoir admettre quelques causes reçues cependant dans le droit romain, comme par exemple celles qui seroient fondées sur des habitudes criminelles entre le défunt et l'héritier, ou sur la disposition qu'on prétendroit avoir été faite par l'héritier d'un bien du défunt avant son décès, ou sur l'allégation que l'héritier auroit empêché le défunt de faire son testament ou de le changer.

Ces causes ne présentent pas, comme celles que nous avons admises, des points fixes sur lesquels l'indignité seroit déclarée ; elles portent sur des faits équivoques, susceptibles d'interprétation, dont la preuve est bien difficile ; l'admission en seroit par conséquent arbitraire.

Sans doute l'ennemi du défunt ne doit pas être son héritier ; mais les causes d'indignité doivent être tellement précises, qu'on ne puisse se méprendre dans leur application : autrement, pour venger un défunt, on jeteroit dans toute sa famille des semences inépuisables de haine et de discorde.

Après avoir déterminé l'instant où les successions sont ouvertes, et déclaré les qualités nécessaires pour être habile à succéder, des difficultés nouvelles, et plus sérieuses peut-être, ont dû nous occuper : Fal-

Digitized by Google

loit-il distinguer dans une succession les différentes espèces de biens dont elle est composée, et l'héritier le plus proche est-il si invinciblement saisi, que dans aucun cas il ne doive souffrir la concurrence d'un héritier plus éloigné? aura-t-on égard, dans la transmission des biens, à leur nature et à leur origine? admettra-t-on la représentation dans quelque cas? quel sera l'effet du double lien?

Il existoit entre les dispositions du Droit romain et celles du Droit coutumier une première différence qui en entraînoit beaucoup d'autres.

A Rome, un mourant ne laissoit qu'une succession; elle étoit déférée au degré le plus proche.

Dans nos usages nous connoissions, au contraire, presqu'autant de successions que de natures de biens. Un mourant laissoit un héritier des meubles et acquêts, un héritier des propres paternels, un héritier des propres maternels. La même personne pouvoit quelquefois réunir toutes ces qualités, mais elles étoient souvent disséminées sur plusieurs têtes, qui pouvoient même n'être unies entr'elles par aucun lien de parenté.

Le désir de conserver les biens dans les familles, désir louable quand il est contenu dans de justes bornes, avoit fait admettre dans nos mœurs la distinction des biens propres, c'est-à-dire, des biens immeubles advenus par succession. Ce vœu de la conservation des biens ne se manifestoit pas seulement dans les lois sur les successions, il influoit aussi dans les lois qui régloient la liberté de disposer: un mourant ne pouvoit pas transmettre ses propres, ou ne pouvoit en transmettre qu'une foible partie; la loi lui assignoit un héritier, qu'il n'étoit pas en son pouvoir d'écarter. Nous avions aussi des coutumes plus sévères, et qui interdisoient la disposition, même entre vifs, des biens échus par succession. Telle étoit enfin la tendance à conserver les propres dans les familles, que la disposition de ces biens à titre onéreux n'étoit pas entièrement libre. Un parent pouvoit exercer le retrait

Digitized by Google

sur un acquéreur ; et cette faculté, qui ne se prescrivoit que par le laps d'une année, laissoit pendant tout ce temps sur la personne du propriétaire, une incertitude également fâcheuse pour l'intérêt public et l'intérêt particulier.

On conçoit sans peine que cette distinction de plusieurs successions dans une seule, et le concours d'héritiers différens, suivant les diverses origines des biens, devoient presque toujours entraîner de nombreuses contestations.

Enfin, comment pouvoit-on supposer qu'un ordre de choses, d'après lequel des héritiers très-éloignés et même inconnus au défunt excluoient de proches parens, qu'il avoit affectionnés dans le cours de sa vie ; comment, disons-nous, pouvoit-on supposer que cet ordre se trouvoit en accord avec la volonté présumée de l'homme dont la succession étoit ouverte ?

Nous n'avons pas cru convenable de conserver des distinctions qui ne tirent pas leur source des principes du droit naturel, et dont les effets nous ont paru beaucoup plus nuisibles qu'utiles : nous ne connoissons qu'une seule succession, et toute distinction résultante de la diverse origine des biens est abolie.

Mais en adoptant sur cet article les principes du Droit romain, nous n'avons pas dû rejeter ce qu'il pouvoit y avoir de bon dans les usages des pays coutumiers ; et, sans condamner les citoyens à des recherches longues et ruineuses sur l'origine des biens qui composent une succession, nous avons cependant pourvu à l'intérêt des familles : toute succession déférée à des ascendans ou à des collatéraux, sera partagée en deux portions égales, l'une pour la branche paternelle, l'autre pour la branche maternelle : ce n'est pas seulement une espèce de biens, c'est la totalité de la succession qui sera ainsi divisée : deux familles s'étoient unies par un mariage, elles resteront encore unies dans le malheur commun qui aura enlevé les fruits de cette union. C'est ainsi que se concilie le vœu de la nature, qui semble appeler les parens

les

Digitized by Google

les plus proches, avec l'intérêt des deux familles dont le défunt tiroit son origine.

Une autre distinction étoit admise dans notre Droit; c'est celle de la nature des biens. On connoissoit des biens nobles et des biens roturiers : cette distinction avoit introduit dans les successions autant de règles diverses que de coutumes, et notre législation ne présentoit sur ce point qu'un amas de ruines entassées au hasard.

Le vœu de tous les hommes éclairés appeloit depuis long-temps une réforme; on vouloit, surtout dans les lois, cette unité qui semble être de leur essence, puisqu'elles sont l'image de l'ordre éternel.

Mais pour remplir ce vœu, il falloit un de ces grands événemens qui déracinent les empires et changent la face du monde. Il falloit qu'un grand peuple conspirât tout entier pour établir le règne de l'égalité sur la ruine des distinctions et des priviléges.

Je n'ai pas besoin de vous dire que le Code ne présente aucun vestige des dispositions écloses dans l'anarchie féodale. Vous ne voulez pas du privilége des terres plus que du privilége des races. Ce n'est pas, citoyens Législateurs, que les services des pères doivent être perdus pour les enfans : loin de nous ces maximes funestes et antisociales qui étoufferoient dans l'homme le principe le plus pur et le plus actif d'une louable émulation! mais la gloire des aïeux ne tiendra pas lieu d'énergie, de talens et de vertus; les enfans qui n'auront hérité que du nom, resteront accablés sous cet immense fardeau, et la naissance ne dispensera pas du mérite. Voilà l'égalité bien entendue; voilà la véritable égalité.

En vous présentant le tableau de l'ordre dans lequel les successions sont déférées, j'ai annoncé que la loi appeloit les parens les plus proches : cette règle, généralement vraie, seroit cependant, quelquefois injuste, si elle recevoit toujours une application rigoureuse. Des petits-enfans qui auroient eu le malheur de perdre leur père, seroient-ils encore exposés

Digitized by Google

au malheur d'être exclus par un oncle de la succession de leur aïeul ?

Des neveux seroient-ils exclus de la succession de leur oncle, parce que celui-ci auroit survécu à leur père ? Ces exclusions s'accorderoient-elles avec la volonté présumée du défunt ? et la loi qui les admettroit, ne se trouveroit-elle pas en contradiction avec les affections naturelles ? N'est-il pas au contraire plus juste de donner aux enfans, par une fiction favorable, le droit de représenter leur père, et de prendre, comme s'il vivoit encore, sa part dans la succession ?

A Rome, la représentation dans la ligne directe descendante fut toujours admise. Justinien l'étendit à la ligne collatérale en faveur des neveux qui, ayant perdu leur père, se trouvoient exclus par un oncle de la succession d'un autre oncle.

Nos coutumes présentoient sur cette matière une diversité affligeante.

Les unes rejetoient le droit de représentation, même en directe; d'autres l'admettoient en ligne directe seulement. A Paris, la représentation en collatérale étoit reçue suivant les dispositions du Droit romain : quelques coutumes admettoient la représentation à l'infini dans les deux lignes ; quelques autres ne l'admettoient qu'en faveur de certaines personnes et pour certains biens. Enfin, il y avoit encore une classe de coutumes, qu'on appeloit muettes, parce qu'elles ne s'expliquoient pas sur cette matière.

Nous nous sommes rapprochés des dispositions du Droit romain, que nous avons cependant un peu étendues.

La loi qui excluroit la représentation en ligne directe descendante, seroit une loi impie et contre nature.

Le besoin de la représentation ne se fait peut-être pas sentir aussi vivement en collatérale ; cependant la fiction qui donne aux neveux la place de leur père est pour le moins très-favorable. Là se bornoient les dis-

Digitized by Google

positions du Droit romain. Nous avons cru que la même faveur étoit due aux petits-neveux, et que la représentation devoit être toujours admise dans la succession d'un oncle en faveur des descendans de ses frères et sœurs : nous avons trouvé les mêmes motifs de convenance et d'affection pour les petits-neveux que pour les neveux ; mais la représentation ne peut pas s'étendre plus loin. Si l'on vouloit admettre cette fiction dans la succession des cousins, il n'y auroit aucune raison pour s'arrêter, et nous aurions dans notre code la représentation à l'infini, source intarissable de procès.

J'ai déjà dit que la représentation étoit une fiction qui donnoit aux enfans la portion qu'auroit eue leur père, s'il étoit encore vivant. Ils ne peuvent pas prétendre plus que lui, en quelque nombre qu'ils se trouvent ; ils ne doivent donc former qu'une tête dans la succession, autrement la fiction qui les rappelle seroit très-préjudiciable à leurs cohéritiers. Mais comme le trépas de leur père ne doit pas leur nuire, il ne faut pas non plus qu'il leur profite. C'est par cette raison que les partages doivent s'opérer par souche toutes les fois qu'il y a lieu à représentation.

La règle d'un partage égal entre les deux branches paternelle et maternelle nous a fourni un moyen simple, mais efficace, de couper cours à toutes les contestations que faisoit naître le privilége du double lien sur le lien simple ; c'est-à-dire, le privilége de ceux qui descendent du même père et de la même mère, sur ceux qui ne descendent que de l'un des deux.

Justinien avoit d'abord introduit dans les successions collatérales une préférence en faveur des frères et sœurs conjoints des deux côtés avec le défunt, sur les frères et sœurs qui ne lui tenoient que d'un seul côté. Bientôt il accorda la même préférence aux neveux et nièces qui tenoient au défunt par le double lien.

Nos coutumes présentoient sur ce point la même diversité que sur le droit de représentation. Quelques-

Digitized by Google

unes rejetoient la prérogative du double lien, d'autres l'admettoient selon la disposition du Droit romain; là, cette prérogative étoit étendue aux oncles; ici, elle n'étoit accordée qu'aux frères et non aux neveux; ailleurs elle n'étoit reçue que pour une certaine espèce de biens: enfin, venoit encore la classe des coutumes muettes, et les auteurs et la jurisprudence se trouvoient partagés sur la règle qu'on devoit y suivre.

Toutes ces variations vont heureusement disparoître. Les parens utérins ou consanguins (qui ne sont liés que d'un côté) ne seront pas exclus par les parens germains (ceux qui sont liés des deux côtés); mais ils ne prendront part que dans leur ligne; les germains prendront part dans les deux lignes: ainsi le parent du côté du père aura sa part dans la moitié affectée à la branche paternelle; le parent du côté de la mère partagera la moitié échue à la branche maternelle, le parent des deux côtés sera admis aux partages des deux portions.

Vous connoissez actuellement, citoyens Législateurs, les bases fondamentales de la première partie du projet; je n'ai pas besoin d'entrer dans d'autres détails: les articles sur les successions déférées aux descendans, aux ascendans, aux collatéraux, sont le résultat fidèle de ce que vous venez d'entendre.

Je dois seulement, avant de passer à d'autres objets, vous dire un mot de quelques dispositions particulières, qu'il suffira d'exposer pour en prouver la nécessité et la convenance:

1°. Les ascendans succéderont, à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données à leurs enfans décédés sans postérité.

2°. Lorsqu'un fils mourra sans postérité, s'il laisse des frères et sœurs, la succession sera divisée, moitié pour les père et mère, moitié pour les frères et sœurs; si le père ou la mère sont morts, ceux-ci auront les trois quarts.

Nous avons encore sur ce point interrogé les affections de la nature. Sans doute des pères et mères

Digitized by Google

doivent succéder de préférence à des collatéraux; mais lorsque perdant un de leurs enfans, il leur en reste d'autres encore, le partage de la succession entre les pères et les enfans n'est-il pas dans l'ordre de la nature? Dans le Droit romain, les ascendans excluoient les frères utérins ou consanguins; ils concouroient avec les frères germains. Dans la plupart de nos coutumes, les père, mère, aïeul et aïeule succédoient aux meubles et acquêts; ils ne succédoient pas aux propres : dans quelques provinces, les aïeul et aïeule ne succédoient pas, mais seulement les père et mère. Nous avons substitué à ces dispositions diverses une règle juste, simple et d'une application facile. Les père et mère partageront avec leurs autres enfans la succession du fils décédé; ils auront chacun leur quart, et les enfans l'autre moitié. Si l'un des père et mère étoit décédé, les enfans auroient les trois quarts, qu'ils partageroient entr'eux par portions égales s'ils étoient du même lit. S'ils sont de lits différens, il s'opère une division entre les deux lignes; chaque enfant prend sa part dans la sienne; et s'il n'y a d'enfans que d'un côté, ils recueillent le tout.

Des dispositions si conformes au vœu de la nature n'ont pas besoin d'être expliquées.

Je passe à un autre article qui n'aura pas plus besoin d'apologie.

Lorsque le défunt laisse un père ou une mère, s'il ne laisse d'ailleurs ni descendans, ni frère, ni sœur, ni neveux, ni aucun asoendant dans l'autre ligne, nous avons conservé dans ce cas au père ou mère survivant l'usufruit du tiers des biens dévolus aux collatéraux; foible consolation sans doute pour le père ou la mère, mais consolation qui pourra leur procurer du soulagement dans l'âge des infirmités et des besoins. Cette disposition est encore fondée sur la volonté présumée du fils qui certainement n'eût pas voulu, pour hâter la jouissance des collatéraux, laisser dans la détresse les auteurs de ses jours.

Digitized by Google

Enfin, nous avons pensé que les parens au-delà du douzième degré ne devoient pas succéder. Les relations de famille sont effacées dans un si grand éloignement, et une longue expérience nous a prouvé que des successions dévolues à de telles distances, étoient toujours en proie à une foule de contestations qui concentroient pour ainsi dire toute l'hérédité dans la main des gens de justice : heureux encore lorsque la cupidité enflammée ne soutenoit pas ses prétentions par de fausses généalogies, si difficiles à reconnoître quand il faut remonter à plusieurs siècles!

Voilà tout ce que j'avois à dire sur cette première partie.

Je passe à la seconde, celle des successions qu'on nomme irrégulières, parce qu'elles ne sont plus déférées dans l'ordre d'une parenté légitime.

Les anciennes lois appeloient, à défaut de parens, l'époux survivant, et à son défaut le domaine.

Nous avons admis ces dispositions; mais n'y a-t-il pas des droits plus légitimes encore, et qui doivent précéder ceux du conjoint et de la République? Je veux parler des droits des enfans naturels qui ont été reconnus.

Déjà vous avez sanctionné par votre suffrage une loi qui doit en même temps préserver les familles de toute recherche odieuse de la part d'enfans dont les pères ne sont pas connus, et laisser aux pères la faculté de constater, par leur reconnoissance, l'état des enfans.

Si la nature réclame pour ceux-ci une portion du patrimoine paternel, l'ordre social s'oppose à ce qu'ils le reçoivent dans les mêmes proportions et au même titre que les enfans légitimes.

Il faut en convenir, on ne s'est jamais tenu dans une juste mesure envers les enfans naturels. Un préjugé barbare les flétrissoit, même avant leur naissance; et, pendant que nous punissions ces infortunés pour la faute de leurs pères, les vrais, les seuls coupables, tranquilles et satisfaits, n'éprouvoient ni

Digitized by Google

trouble dans leur jouissance, ni altération dans leur considération personnelle.

Ce renversement de tous les principes ne devoit pas subsister ; et si nous ne sommes pas encore parvenus à imprimer au vice toute la flétrissure qu'il mérite, du moins nous avons effacé la tache du front de l'innocent. Nous avons aussi dû mettre un terme à une espèce de réaction qui tendoit à couvrir les enfans naturels d'une faveur qui ne leur est pas due.

Ils ne partageront pas avec les enfans légitimes le titre d'héritier ; leurs droits sont réglés avec sagesse, plus étendus quand leur père ne laisse que des collatéraux, plus restreints quand il laisse des enfans légitimes, des frères ou descendans.

Enfin, à défaut de parens, l'enfant reconnu succédera. Remarquez, je vous prie, que cet avantage n'est accordé qu'à l'enfant reconnu : or, la reconnoissance d'enfans adultérins ou incestueux n'étant pas permise, suivant les dispositions de la loi sur la paternité et la filiation, ils ne pourront réclamer la portion des enfans naturels.

Cependant comme la recherche de la maternité, admise par la même loi, pourroit entraîner la preuve de commerces adultérins ou incestueux, il a bien fallu assurer des alimens aux fruits malheureux de ces désordres révoltans ; mais on n'a pas dû pousser plus loin l'indulgence : il seroit inutile de justifier devant vous cet article ; et puisse notre siècle être assez heureux pour n'être jamais témoin de son application !

Après avoir fixé les droits des enfans naturels contre la succession de leur père, on a dû établir aussi quelques règles sur leur propre succession : elles sont en petit nombre. Les père ou mère qui auront reconnu un enfant naturel lui succéderont, s'il n'a pas laissé de postérité. Si les père ou mère sont prédécédés, les biens seulement que les enfans naturels en avoient reçus passeront aux frères ou sœurs légitimes ; les autres biens seront recueillis par les frères ou sœurs

Digitized by Google

naturels, et au surplus la loi générale sur les successions sera exécutée.

Au défaut d'enfans naturels reconnus, s'ouvre le droit du conjoint survivant et ensuite celui de la République.

Je ne ferai qu'une observation sur cette partie. Les successions irrégulières ne peuvent s'ouvrir que dans le cas où il ne se présente pas d'héritiers légitimes; mais ceux-ci ont le droit de réclamer tant que leur action n'est pas prescrite : il a donc fallu veiller à ce que les biens de la succession fussent conservés pour eux, s'ils paroissoient un jour et dans un temps utile. On a dû par conséquent faire constater avec exactitude la masse des biens, et obliger les prétendans à faire un inventaire; on a dû pareillement les forcer à un emploi du mobilier, ou à donner une caution qui en réponde.

Mais il peut arriver qu'il ne se présente, pour recueillir une succession, ni parens, ni enfans naturels, ni époux survivant, ni même la République. La succession est alors vacante. Il faut cependant que les personnes qui ont des droits à exercer contre elle, trouvent un contradicteur légitime de leurs prétentions; la loi leur en donne un dans la personne d'un curateur à la succession vacante. Le projet explique, dans une section particulière, comment sera nommé ce curateur, les formalités qu'il doit remplir, les obligations dont il est tenu; il indique la caisse dans laquelle on doit verser les fonds. Tout est prévu pour qu'aucune portion de l'actif ne soit soustraite, qu'aucun droit légitime ne soit éludé, et que le curateur, qui n'est qu'un agent de la succession, ne puisse, par sa négligence ou par ses infidélités, faire tort, soit aux créanciers, soit aux héritiers qui pourroient se présenter.

Me voici parvenu à la dernière partie du projet, à la manière d'accepter ou de répudier une succession, au mode du partage, à ses effets, et à l'acquit des dettes.

Digitized by Google

La loi seroit imparfaite, si elle ne renfermoit pas tout ce qui peut avoir trait à une succession, si après avoir commencé par fixer l'instant où elle est ouverte, elle ne parcouroit pas tout l'espace qui se trouve entre cette première époque et le moment où toutes les difficultés sont aplanies, toutes les opérations terminées par un partage définitif et irrévocable qui, fixant la part de chaque héritier, et dans les biens et dans les charges, fait disparoître entr'eux toute indivision.

Les règles sur cette partie sont renfermées dans les deux derniers chapitres du projet. Ils contiennent un grand nombre d'articles qui présentent le développement de quelques principes, dont l'exposition ne peut être ni longue, ni difficile.

Deux intérêts opposés doivent toujours occuper le législateur en matière de successions, celui des héritiers, celui des créanciers.

L'héritier recueille les biens; mais la loi ne les lui transmet que sous l'obligation d'acquitter les charges.

Les créanciers peuvent exercer leurs droits contre l'héritier; mais la loi donne à celui-ci un délai suffisant pour connoître l'état de la succession, et pour réfléchir sur le parti qu'il doit prendre, d'accepter ou de refuser. Il n'est pas dans cette partie du projet une seule disposition qui ne tende à conserver un juste équilibre entre des intérêts également recommandables, pour ne jamais favoriser l'un au préjudice de l'autre.

Les précautions ordonnées ne permettront, ni de se soustraire à la qualité d'héritier quand on l'aura prise, soit expressément dans un écrit authentique ou privé, soit tacitement en faisant des actes qui supposent nécessairement l'intention d'accepter, ni de charger de cette qualité celui qui n'auroit pas voulu la prendre, et qui ne l'auroit pas prise en effet, de manière à ne laisser aucun doute sur sa volonté.

Tant qu'un héritier n'a accepté ni expressément ni tacitement, il conserve sans contredit la faculté de

Digitized by Google

renoncer; et comme son acceptation le rend héritier du moment de l'ouverture de la succession, l'effet de sa renonciation doit aussi remonter à la même époque, et il est réputé n'avoir jamais été héritier.

Une renonciation appelle d'autres héritiers, elle intéresse aussi les créanciers de la succession : un acte de cette nature doit être nécessairement public; il sera fait au greffe du tribunal d'arrondissement dans lequel la succession est ouverte.

La clandestinité pourroit couvrir beaucoup de fraudes : il est inutile sans doute de dire que celui-là ne pourra pas exercer la faculté de renoncer à une succession, qui en auroit diverti ou recélé quelques effets. Il n'est pas moins superflu d'annoncer ici qu'un héritier appelé à une succession utile ne sauroit en frustrer ses créanciers par des renonciations dont il auroit peut-être touché secrètement le prix : la bonne foi doit être la base de tous les actes, et les créanciers ont toujours le droit d'accepter, du chef de leur débiteur, une succession qu'ils peuvent croire avantageuse.

Mais ne doit-il pas y avoir un terme moyen entre l'acceptation pure et simple qui soumet l'héritier à toutes les charges sans exception, quoiqu'elles excèdent de beaucoup les bénéfices, et la renonciation qui le dépouille de tout sans retour, encore que par l'événement l'actif se trouve surpasser de beaucoup les dettes? Laissera-t-on nécessairement l'héritier entre la crainte d'une ruine totale par une acceptation hasardée, et la certitude d'un dépouillement absolu par une renonciation méticuleuse?

Ces inconvéniens n'avoient pas échappé à nos jurisconsultes; ils avoient dû se faire sentir plus vivement encore chez les Romains, qui attachoient une espèce de honte à mourir sans héritiers. Pour rassurer sur le danger des acceptations, on avoit admis d'abord le droit de délibérer, qui donnoit la possibilité de connoître l'état d'une succession : on accordoit au moins un délai de cent jours à l'héritier qui le demandoit, et

Digitized by Google

pendant ce temps il pouvoit prendre connoissance de tous les papiers et de tous les titres.

Cette précaution pouvoit cependant se trouver encore insuffisante, et il arrivoit qu'une succession, acceptée comme bonne, étoit mauvaise en effet par les charges découvertes dans la suite, et qu'on avoit d'abord ignorées.

Justinien crut devoir rassurer entièrement les héritiers, en leur accordant la liberté d'accepter sous bénéfice d'inventaire : l'effet de cette acceptation étoit d'empêcher la confusion des biens d'une succession avec les biens personnels de l'héritier, d'où il résultoit 1°. que celui-ci n'étoit tenu des dettes que jusqu'à due concurrence du bénéfice ; 2°. qu'il conservoit l'exercice des actions personnelles qu'il pouvoit avoir contre le défunt.

Une institution aussi sage a été admise dans les pays coutumiers. A la vérité, comme le Droit romain n'y avoit pas force de loi, celui qui vouloit jouir du bénéfice d'inventaire, étoit obligé d'obtenir des lettres du prince ; mais elles s'expédioient sans difficulté à la grande chancellerie : c'étoit une affaire de pure forme ; il n'en est plus question depuis plusieurs années.

Nous n'avons pas dû repousser dans notre projet une faculté utile à l'héritier, et nullement préjudiciable aux créanciers.

L'héritier aura trois mois pour faire inventaire, et ensuite pour délibérer, un délai de quarante jours, qui même pourra être prorogé par le juge, si des circonstances particulières lui en démontrent la nécessité. Pendant ce temps, l'héritier ne peut être contraint à prendre qualité, et il ne peut être exercé de poursuite contre lui.

D'un autre côté, il a été entièrement pourvu à l'intérêt des créanciers,

1°. Par l'obligation imposée à l'héritier de déclarer au greffe qu'il entend jouir du bénéfice d'inventaire ;

2°. Par la nécessité de faire un inventaire fidèle, qui constate le véritable état de la succession ;

Digitized by Google

3°. Par les précautions prises pour empêcher le dépérissement ou la soustraction du mobilier ;

4°. Par la déchéance prononcée contre l'héritier qui n'auroit pas compris tous les effets dans l'inventaire ;

5°. Par les formes prescrites pour la vente des meubles et des immeubles ;

6°. Par le compte rigoureux que l'héritier doit rendre de son administration.

C'est ainsi que les intérêts opposés de l'héritier et des créanciers, ont été scrupuleusement respectés dans le projet, et il ne paroît pas que cette partie soit plus que les autres susceptible d'objections fondées.

Il ne me reste plus qu'à vous parler du partage des successions ; c'est l'objet du dernier chapitre, il présente cinq sections : du partage et de sa forme, des rapports, du paiement des dettes, des effets du partage et de la garantie des lots, de la rescision en matière de partages.

C'est encore ici l'intérêt des héritiers et l'intérêt des créanciers, qu'il s'agit de protéger et de maintenir : toutes les dispositions de ce chapitre, comme celles du chapitre précédent, ne sont que la conséquence de quelques principes dont la vérité ne peut être méconnue.

C'est d'abord un point constant, que personne ne peut être contraint de rester avec d'autres dans un état d'indivision. On peut donc toujours demander un partage, s'il est possible, ou la licitation, si le partage ne peut pas s'opérer. Cependant il peut exister quelques causes légitimes de différer, et il n'est pas défendu de suspendre l'exercice de cette action pendant un temps limité : une pareille convention doit être exécutée.

Lorsque le partage s'opère entre héritiers, tous majeurs et présens, ils sont libres d'y procéder dans la forme qu'ils trouvent la plus convenable ; et s'il s'élève des difficultés, c'est au tribunal du lieu où la succession est ouverte, qu'elles doivent être portées.

Mais dans le nombre des cohéritiers, il peut se trou-

Digitized by Google

ver des mineurs, des interdits, des absens, et il a fallu tracer des règles pour maintenir dans leur intégrité, des intérêts qui furent toujours placés sous une surveillance spéciale de la loi.

Le législateur doit éviter deux dangers avec le même soin ; celui de ne pas pourvoir suffisamment à l'intérêt du plus foible, et celui de blesser les intérêts des majeurs, en les tenant dans une longue incertitude sur la solidité des actes : le projet a prévenu ces deux inconvéniens.

L'apposition des scellés, la nécessité d'un inventaire, les estimations par experts, la formation des masses devant un officier commis à cet effet, les ventes par autorité et sous les yeux de la justice, le tirage des lots au sort, tout garantit, autant que possible, la conservation rigoureuse de tous les droits, et dans les opérations préliminaires du partage, et dans le partage lui-même : l'on a par conséquent dû établir pour règle, que les actes faits avec toutes ces formalités par les tuteurs, sous l'autorisation d'un conseil de famille ou par les mineurs émancipés, assistés de leurs curateurs, seront définitifs. Ils ne pourront être attaqués que pour des causes communes à toutes les parties, telles que le dol, la violence, ou la lésion de plus du quart.

Pour faire un partage, il faut de toute nécessité former avant tout la masse des biens à partager : cette masse se compose et des biens existans actuellement dans la succession, et de ceux que les héritiers peuvent avoir reçus du défunt pendant sa vie.

Dans le Droit romain, les enfans venant à la succession de leur père n'étoient pas tenus de rapporter les donations qu'ils en avoient reçues, si elles leur avoient été faites en préciput et avec dispense de rapport.

Nos coutumes inclinoient plus fortement à maintenir l'égalité entre les héritiers ; quelques-unes ne permettoient même pas de conserver, en renonçant, les avantages qu'on avoit reçus, mais dans les autres

Digitized by Google

on avoit senti qu'il eût été injuste d'interdire la faculté de marquer une affection particulière à l'un de ses héritiers présomptifs. Celui-ci pouvoit retenir l'objet donné, en renonçant à la succession du donateur. Et comme on distinguoit dans la même succession autant de successions différentes qu'il y avoit de natures de biens, ou de coutumes diverses dans lesquelles ces biens étoient situés, la même personne prenoit la qualité de donataire ou de légataire dans certains biens ou dans certaines coutumes, et la qualité d'héritier dans les autres.

Ces distinctions subtiles font place à des règles plus simples et plus conformes aux notions communes de la justice. Une loi particulière renfermera dans des bornes convenables l'exercice de la faculté de disposer en faveur d'un héritier présomptif : le donateur ou le testateur seront libres de déclarer que leurs libéralités sont faites par préciput, et leur volonté recevra son exécution jusqu'à concurrence de ce dont ils auront pu disposer. S'ils n'ont pas affranchi l'héritier de l'obligation du rapport, il ne pourra pas s'y soustraire ; ainsi la volonté du défunt sera toujours la règle qu'on devra suivre, tant qu'elle ne se trouvera pas contraire à la disposition de la loi.

De nombreuses difficultés s'élevoient autrefois sur les questions si un fils devoit rapporter ce qui avoit été donné à son père, un père ce qui avoit été donné à son fils, un époux ce qui avoit été donné à l'autre époux ; mais la source de toutes ces contestations est heureusement tarie. Les donations qui n'auront pas été faites à la personne même de l'héritier, seront toujours réputées faites par préciput, à moins que le donateur n'ait exprimé une volonté contraire.

Toutes les difficultés sur cette matière se rapporteront toujours nécessairement à ces questions : par qui est dû le rapport ? à qui est-il dû ? de quoi est-il dû ? comment doit-il être fait ?

Elles sont résolues dans le projet de manière à ne laisser aucun doute.

Digitized by Google

Le rapport est dû par les héritiers ; il est dû aux cohéritiers et non pas aux créanciers ou aux légataires ; il est dû de tout avantage : mais on ne peut ranger dans la classe des avantages, ni les frais de nourriture, entretien, éducation, apprentissage, ni les frais ordinaires d'équipement ou de noces, ni les présens d'usage : toutes ces dépenses étoient, de la part du père, une dette et non pas une libéralité. En donnant le jour à ses enfans, il avoit contracté l'obligation de les entretenir, de les élever et de les équiper.

Enfin le rapport doit être fait en nature, s'il est possible, ou en moins prenant.

Chaque héritier doit avoir sa juste part dans la masse à diviser : la justice peut être violée, ou en donnant moins, ou en donnant des effets de moindre qualité et valeur.

Si, dans la succession, on trouve la possibilité de prélèvemens égaux aux objets donnés, le donataire sera dispensé de faire le rapport en nature. Dans le cas contraire, ce rapport sera exigé.

Vous sentez, citoyens Législateurs, combien toutes ces règles, minutieuses peut-être au premier coup-d'œil, sont cependant essentielles et nécessaires ; vous voyez aussi qu'elles sont fondées sur des principes de raison et de justice. Je ne m'étendrai pas davantage sur cet objet ; je m'en rapporte à l'impression que la simple lecture fera certainement sur vos esprits.

Le paiement des dettes est la première et la plus importante obligation des héritiers : les créanciers, dont l'intérêt ne peut être révoqué en doute, peuvent s'opposer, pour la conservation de leurs droits, à ce que le partage soit fait hors de leur présence ; mais ils ne peuvent pas attaquer un partage fait, *sans fraude*, en leur absence, à moins qu'il n'eût été procédé au préjudice d'une opposition qu'ils auroient formée ; ils sont bien maîtres d'intervenir, mais on n'est pas obligé de les appeler.

Le projet règle la proportion dans laquelle les cohéritiers et les légataires universels contribuent entre

Digitized by Google

eux au paiement des dettes ; il conserve au surplus les droits des créanciers sur tous les biens de la succession, et les règles proposées n'ayant d'ailleurs rien que de conforme à ce qui s'est pratiqué jusqu'à ce jour, je puis, je dois me dispenser d'entrer dans une plus longue explication.

Je crois, citoyens Législateurs, vous avoir fait connoître l'esprit qui a dirigé la préparation de la loi : la première intention du Gouvernement a dû être de régler l'ordre des successions suivant le vœu de la nature ; sa sollicitude a dû s'occuper ensuite des héritiers et des créanciers, véritables parties dans toute succession, pour n'offenser les intérêts ni des uns ni des autres.

Nous avons tracé des règles claires et précises, et nous avons cherché à les disposer dans un ordre qui en facilitât l'étude et l'intelligence.

Trop long-temps la volonté publique fut en quelque manière étouffée sous une masse de dispositions éparses, souvent incohérentes et même contradictoires : chacun pourra désormais, avec un peu d'application, acquérir du moins la connoissance générale des lois qui doivent régir sa personne et ses propriétés. Il n'en faut pas davantage dans le cours ordinaire de la vie.

Mais on tomberoit dans une étrange et funeste erreur, si l'on pouvoit supposer qu'une connoissance des lois, suffisante pour le commun des hommes, doit suffire également au magistrat chargé de les appliquer, ou au jurisconsulte qui exerce aussi une espèce de magistrature, bien flatteuse sans doute, puisqu'elle repose sur une confiance toute volontaire.

Ce n'est que par de longues veilles et par une profonde méditation sur les principes d'ordre naturel et de justice éternelle, auxquels doivent se rattacher toutes les bonnes lois, que l'on peut apprendre à en faire une juste et prompte application dans cette variété infinie d'espèces que font éclore tous les jours mille circonstances imprévues, ou la malice inépuisable des plaideurs.

Malgré

Digitized by Google

Malgré quelques dispositions bizarres qui ont échappé à d'utiles et successives réformes, il sera encore nécessaire d'étudier dans nos coutumes l'histoire de la législation française, et d'y chercher les premières traces des règles que nous avons dû en extraire, comme plus adaptées au génie français et à nos mœurs actuelles.

Mais c'est surtout dans les lois du peuple conquérant et législateur qu'on puisera, pour me servir des expressions d'un auteur moderne, ces principes lumineux et féconds, ces grandes maximes qui renferment presque toutes les décisions ou qui les préparent : c'est là qu'il faut chercher, pour se les rendre familières et propres, ces notions sûres et frappantes, qu'on peut regarder comme autant d'oracles de la justice.

Les compilations du Droit romain ne sont pas, j'en conviens, exemptes de quelques défauts, ni d'un désordre qui doit en rendre l'étude pénible ; mais quel courage ne seroit pas soutenu par la perspective de cette riche et abondante moisson qui s'offre au bout de la carrière? Les lois romaines, tirant d'elles-mêmes toute leur force, sans autre autorité que celle de leur sagesse, ont su commander à tous les peuples l'obéissance et le respect : un consentement unanime les a honorées du titre de raison écrite, et elles devront toujours être l'objet principal des méditations d'un bon magistrat et d'un véritable jurisconsulte.

De tous les priviléges dont l'homme s'enorgueillit, je n'en connois qu'un de réel ; c'est celui de pouvoir s'instruire et raisonner : sans doute l'exercice de cette faculté est utile dans tous les états ; mais il est un besoin absolu pour ceux qui prétendent à l'honneur d'éclairer ou de juger leurs concitoyens.

Pardonnez, citoyens Législateurs, des réflexions qui ne tiennent peut-être pas directement à l'objet que j'ai dû me proposer ; j'espère cependant que vous ne les jugerez pas déplacées dans un siècle où l'on semble épuiser toutes les ressources de l'esprit, pour se dispenser d'acquérir de la science.

Digitized by Google

Je n'ajouterai qu'un mot : le projet que nous vous présentons, long-temps médité au Conseil d'Etat, a encore acquis un degré de perfection par les observations des commissaires du Tribunat. Vous allez en entendre la lecture.

MOTIFS DE LA LOI

Sur les Donations entre-vifs et les Testamens, exposés par le Conseiller d'Etat Bigot-Préameneu.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE titre du Code civil qui a pour objet les donations entre-vifs et les testamens, rappelle tout ce qui peut intéresser l'homme le plus vivement, tout ce qui peut captiver ses affections. Vous allez prononcer sur son droit de propriété, sur les bornes de son indépendance dans l'exercice de ce droit; vous allez poser la principale base de l'autorité des pères et mères sur leurs enfans, et fixer les rapports de fortune qui doivent unir entr'eux tous les autres parens; vous allez régler quelle est dans les actes de bienfaisance, et dans les témoignages d'amitié ou de reconnoissance, la liberté compatible avec les devoirs de famille.

Il est difficile de convaincre celui qui est habitué à se regarder comme maître absolu de sa fortune, qu'il n'est pas dépouillé d'une partie de son droit de propriété lorsqu'on veut l'assujettir à des règles, soit sur la quantité des biens dont il entend disposer, soit sur les personnes qui sont l'objet de son affection, soit sur les formes avec lesquelles il manifeste sa volonté.

Ce sentiment d'indépendance dans l'exercice du droit de propriété, acquiert une nouvelle force à mesure que l'homme avance dans sa carrière.

Digitized by Google

Lorsque la nature et la loi l'ont établi le chef et le magistrat de sa famille, il ne peut exercer ses droits et ses devoirs, s'il n'a pas les moyens de récompenser les uns, de punir les autres, d'encourager ceux qui se portent au bien, de donner des consolations à ceux qui éprouvent les disgrâces de la nature ou les revers de la fortune : ces moyens sont principalement dans le meilleur emploi de son patrimoine, et dans la distribution que sa justice et sa sagesse lui indiquent.

Celui qui a perdu les auteurs de ses jours, et qui n'a pas le bonheur d'être père, croit encore avoir droit à une plus grande indépendance dans ses dispositions : il n'a de penchant à suivre que celui de ses affections ou de la reconnoissance. Si ses parens ont rompu ou n'ont point entretenu les liens qui les ont unis, il ne croit avoir à remplir envers eux aucun devoir.

C'est surtout lorsque l'homme voit approcher le terme de sa vie, qu'il s'occupe le plus du sort de ceux qui doivent après sa mort le représenter. C'est alors qu'il prévoit l'époque où il ne pourra plus, en tenant une balance juste, rendre heureux tous les membres de sa famille, et où les bons parens envers lesquels il avoit réellement des devoirs à remplir, ne se distingueront plus de ceux qui n'aspiroient qu'à la possession de ses biens.

C'est dans le temps où la Parque fatale commence à être menaçante, que l'homme cherche sa consolation, et le moyen de se résigner avec moins de peine à la mort, en faisant à son gré la disposition de sa fortune.

Quelques jurisconsultes opposent à ces idées d'indépendance dans l'exercice du droit de propriété, que celui qui dispose pour le temps où il n'existera plus n'exerce point un droit naturel ; qu'il n'y a de propriété que dans la possession qui finit avec la vie ; que la transmission des biens après la mort du possesseur appartient à la loi civile, dont l'objet est de

Digitized by Google

prévenir le désordre auquel la société seroit exposée, si ses biens étoient alors la proie du premier occupant, ou s'il falloit les partager entre tous les membres de la société comme une chose devenue commune à tous.

Ces jurisconsultes prétendent que l'ordre primitif et fondamental de la transmission des biens après la mort, est celui des successions *ab intestat*, et que si l'homme a quelque pouvoir de disposer pour le temps où il n'existera plus, c'est un bienfait de la loi; c'est une portion de son pouvoir qu'elle lui cède, en posant les bornes qu'il ne peut excéder, et les formes auxquelles il est assujetti; que la transmission successive des propriétés n'auroit pu être abandonnée à la volonté de l'homme, volonté qui n'eût pas toujours été manifestée, qui souvent est le jouet des passions, qui trop variable n'eût point suffi pour établir l'ordre général que le maintien de la société exige, et que la loi seule peut calculer sur des règles équitables et fixes.

Ce système est combattu par d'autres publicistes, qui le regardent comme pouvant ébranler les fondemens de l'ordre social, en altérant les principes sur le droit de propriété. Ils pensent que ce droit consiste essentiellement dans l'usage que chacun peut faire de ce qui lui appartient; que si sa disposition ne doit avoir lieu qu'après sa mort, elle n'en est pas moins faite pendant sa vie, et qu'en lui contestant la liberté de disposer, c'est réduire sa propriété à un simple usufruit.

Au milieu de ces discussions, il est un guide que l'on peut suivre avec sûreté; c'est la voix que la nature a fait entendre à tous les peuples, et qui a dicté presque toutes les législations.

Les liens du sang, qui unissent et qui constituent les familles, sont formés par les sentimens d'affection que la nature a mis dans le cœur des parens les uns pour les autres. L'énergie de ces sentimens augmente en raison de la proximité de parenté, et elle

Digitized by Google

est portée au plus haut degré entre les pères et mères et leurs enfans.

Il n'est aucun législateur sage qui n'ait considéré ces différens degrés d'affection, comme lui présentant le meilleur ordre pour la transmission des biens.

Ainsi la loi civile, pour être parfaite à cet égard, n'a rien à créer, et les législateurs ne s'en sont écartés que quand ils ont sacrifié à l'intérêt de leur puissance le plus grand avantage et la meilleure organisation des familles.

Lorsque la loi ne doit suivre que les mouvemens mêmes de la nature, lorsque, pour la transmission des biens, c'est le cœur de chaque membre de la famille qu'elle doit consulter, on pourroit regarder comme indifférent que la transmission des biens se fît par la volonté de l'homme, ou que ce fût par l'autorité de la loi.

Il est cependant, en partant de ces premières idées, un avantage certain à laisser agir jusqu'à un certain degré la volonté de l'homme.

La loi ne sauroit avoir pour objet que l'ordre général des familles. Ses regards ne peuvent se fixer sur chacune d'elles, ni pénétrer dans son intérieur pour calculer les ressources, la conduite, les besoins de chacun de ses membres, et pour régler ce qui conviendroit le mieux à sa prospérité.

Ce sont des moyens de conservation que le père de famille peut seul avoir. Sa volonté sera donc mieux adaptée aux besoins et aux avantages particuliers de sa famille.

L'avantage que la loi peut retirer en laissant agir la volonté de l'homme, est trop précieux pour qu'elle le néglige, et dès-lors elle n'a plus à prévoir que les inconvéniens qui pourroient résulter de ce qu'on auroit entièrement livré le sort des familles à cette volonté.

Elle peut n'avoir pas été manifestée, soit par négligence, soit par l'incertitude du dernier moment; elle peut aussi être dégradée par des passions injustes: mais soit que le chef de famille n'ait pas rempli sa

Digitized by Google

mission, soit qu'il ait violé les devoirs et les sentimens naturels, la loi ne devra se mettre à sa place que pour réparer ses omissions ou ses torts.

Si la volonté n'a pas été manifestée, la loi n'a point à établir une règle nouvelle : elle se conforme, dans l'ordre des successions, à ce que font les parens lorsqu'ils suivent les degrés naturels de leur affection. Si ce n'est pas la volonté déclarée de celui qui est mort, c'est sa volonté présumée qui exerce son empire.

Lorsqu'elle est démentie par la raison, lorsqu'au lieu de l'exercice du plus beau droit de la nature, c'est un outrage qui lui est fait; lorsqu'au lieu du sentiment qui porte à conserver, c'est un sentiment de destruction et de désorganisation qui a dicté cette volonté, la loi ne fait encore que la dégager des passions nuisibles, pour lui conserver ce qu'elle a de raisonnable. Elle n'anéantit point les libéralités excessives; elle ne fait que les réduire. La volonté reste entière dans ce qu'elle a de compatible avec l'ordre public.

Ainsi les propriétaires les plus jaloux de leur indépendance n'ont rien à regretter : ils ne peuvent la regarder comme altérée par la loi civile, soit que cette loi supplée à leur volonté non manifestée, en établissant l'ordre des successions, soit que par des règles sur les donations et les testamens, elle contienne cette volonté dans des bornes raisonnables.

Que la faculté de disposer de ses biens soit un bienfait de la loi, ou que ce soit l'exercice du droit de propriété, rien n'est plus indifférent, pourvu que la loi ne soit pas contraire aux principes qui viennent d'être exposés. S'il en étoit autrement, si le législateur, dirigé par des vues politiques, avoit rejeté le plan tracé par la nature pour la transmission des biens; si la faculté de disposer étoit resserrée dans des limites trop étroites, il seroit dérisoire de soutenir que cette faculté ainsi réduite fût encore un bienfait, et que sous l'empire d'une pareille loi il y eût un libre exercice du droit de propriété.

Digitized by Google

Mais heureusement le système dans lequel la faculté de disposer a toute l'étendue que comportent les sentimens et les devoirs de famille, est celui qui s'adapte le mieux à toutes les formes de gouvernemens, à moins qu'ils ne soient absolument despotiques.

En effet, lorsque les familles auront un intérêt politique à ce que la distribution des biens reçoive des modifications, d'une part cet intérêt entrera dans les calculs du père de famille, et de l'autre son ambition ou sa vanité seront contenues par les devoirs que la loi ne lui permettra pas de transgresser. La loi qui donneroit à l'ambition la facilité de sacrifier ces devoirs, seroit destructive des familles, et sous aucun rapport elle ne pourroit être bonne.

Il faut encore observer que la loi civile, qui s'écarte le moins de la loi naturelle par cela même qu'elle est susceptible de se plier aux différentes formes de gouvernemens, est aussi celle qui peut le mieux fixer le droit de propriété, et le préserver d'être ébranlé par les révolutions.

Lorsque la faculté de disposer, renfermée dans de justes bornes, présente de si grands avantages, il n'est point surprenant qu'elle se trouve consacrée dans presque toutes les législations.

Les plus anciens monumens de l'histoire fournissent les preuves de l'usage des testamens, sans que l'on puisse y découvrir l'époque où cet usage a commencé.

Il eut lieu chez les Egyptiens.

On le retrouve dans les villes de Lacédémone, d'Athènes, et dans toutes les contrées de la Grèce.

Lorsqu'environ trois cents ans après la fondation de Rome, ses députés revinrent d'Athènes avec le recueil de lois qu'ils adoptèrent, celle qui concerne les testamens est exprimée en ces termes : *Paterfamilias, uti legassit super familiâ pecuniâque suâ, ità jus esto.*

Ainsi les Romains, pénétrés alors plus que jamais du sentiment de la liberté publique, ne lui trouvèrent pas de fondement plus solide, qu'en donnant au père de famille une autorité absolue. Ils craignirent sans

Digitized by Google

doute que la loi ne s'égarât plutôt que l'affection des pères, et cette grande mesure fut une des bases de leur gouvernement.

Les testamens étoient connus dans les Gaules avant que le droit romain y fût introduit. Marculfe, dans son Recueil de formules, nous a conservé celles qu'on employoit pour transmettre ainsi ses biens.

La faculté de disposer, soit par donation, soit par testament, fait partie de la législation de tous les peuples de l'Europe.

Chez les uns, et c'est, comme on l'a déjà observé, le plus grand nombre, les législateurs ont pris pour base de tout leur système la présomption des différens degrés d'affection des parens entr'eux, et leur confiance dans cette affection les a déterminés à laisser aux parens eux-mêmes toute la liberté qui est compatible avec les devoirs que la nature ne permet pas de transgresser.

D'autres législateurs ont aussi établi l'ordre de succéder sur les présomptions d'affection, suivant les degrés de parenté; mais par une sorte de contradiction, n'ayant aucune confiance dans les parens, ils ont mis des bornes étroites à la faculté de disposer envers leurs parens. Cette volonté a même été, dans quelques pays, entièrement enchaînée.

D'autres enfin se sont écartés de ces principes; ils ont cru qu'ils pouvoient mettre au nombre des ressorts de leur autorité le mode de transmission et de répartition des biens. Ils ne se sont pas bornés à donner une impulsion à la volonté de l'homme, ils l'ont rendue presque nulle en ne lui confiant qu'une petite partie de biens.

On n'a point hésité, dans la loi qui vous est proposée, à donner la préférence au système fondé sur les degrés d'affection entre parens, et sur la confiance à laquelle cette affection leur donne droit.

Après avoir posé ce principe fondamental sur la transmission des biens, il a fallu en déduire les conséquences.

Digitized by Google

Déjà celles qui sont relatives aux biens des personnes qui meurent sans en avoir disposé, vous ont été présentées dans le titre *des successions.*

Il reste à régler ce qui concerne les donations entre-vifs et les testamens.

Il faut d'abord établir les principes généraux, fixer ensuite la quotité des biens dont on pourra disposer, et enfin prescrire des formes suffisantes pour constater la volonté de celui qui dispose, et pour en assurer l'exécution. Tel est le plan général et simple de cette importante loi.

Parmi les règles communes à tous les genres de dispositions, et que l'on a placées en tête de la loi, la plus importante est celle qui confirme l'abolition des substitutions fidéi-commissaires.

Cette manière de disposer, dont on trouve les premières traces dans la législation romaine, n'entra point dans son système primitif de transmission des biens. Le père de famille put, avec une entière indépendance, distribuer sa fortune entre ceux qui existoient pour la recueillir. Ils n'eurent point l'autorité de créer à leur gré un ordre de successions, et d'enlever ainsi la prérogative de ceux qui, dans chaque génération, devoient aussi être investis de la même magistrature.

L'esprit de fraude introduisit les substitutions : l'ambition se saisit de ce moyen, et l'a perpétué.

On avoit réussi à éluder la loi pour avantager des personnes incapables de recevoir; on essaya le même moyen pour opérer une transmission successive, au profit même de ceux qui ne seroient point sous le coup des lois exclusives.

Ce ne fut que sous Auguste, dans le huitième siècle depuis la fondation de Rome, que les fidéi-commis au profit de personnes capables furent autorisés par les lois.

En France on comptoit dix coutumes, qui formoient environ le cinquième de son territoire, où la liberté de substituer avoit été défendue ou au moins resserrée dans des bornes très-étroites.

Digitized by Google

Dans le reste de la France les substitutions furent d'abord admises d'une manière aussi indéfinie que chez les Romains, qui n'avoient point mis de bornes à leur durée.

Il étoit impossible de concilier avec l'intérêt général de la société cette faculté d'établir un ordre de succession perpétuel et particulier à chaque famille, et même un ordre particulier à chaque propriété qui étoit l'objet des substitutions. L'ordonnance d'Orléans de 1560, régla que celles qui seroient faites à l'avenir ne pourroient excéder deux degrés; mais ce remède n'a point fait cesser les maux qu'entraîne cette manière de disposer.

L'expérience a prouvé que, dans les familles opulentes, cette institution n'ayant pour but que d'enrichir l'un de ses membres en dépouillant les autres, étoit un germe toujours renaissant de discorde et de procès. Les parens nombreux qui étoient sacrifiés, et que le besoin pressoit, n'avoient de ressource que dans les contestations qu'ils élevoient soit sur l'interprétation de la volonté, soit sur la composition du patrimoine, soit sur la part qu'ils pouvoient distraire des biens substitués, soit enfin sur l'omission ou l'irrégularité des formes exigées.

Chaque grevé de substitution n'étant qu'un simple usufruitier, avoit un intérêt contraire à celui de toute amélioration; ses efforts tendoient à multiplier et à anticiper les produits qu'il pourroit retirer des biens substitués, au préjudice de ceux qui seroient appelés après lui, et qui chercheroient à leur tour une indemnité dans de nouvelles dégradations.

Une très-grande masse de propriétés se trouvoit perpétuellement hors du commerce; les lois qui avoient borné les substitutions à deux degrés, n'avoient point paré à cet inconvénient : celui qui, aux dépens de sa famille entière, avoit joui de toutes les prérogatives attachées à un nom distingué et à un grand patrimoine, ne manquoit pas de renouveler la même disposition, et si, par le droit, chacune d'elles étoit limi-

Digitized by Google

tée à un certain temps, elles devenoient par le fait de leur renouvellement des substitutions perpétuelles.

Ceux qui déjà étoient chargés des dépouilles de leurs familles, avoient la mauvaise foi d'abuser des substitutions pour dépouiller aussi leurs créanciers; une grande dépense faisoit présumer de grandes richesses; le créancier qui n'étoit pas à portée de vérifier les titres de propriété de son débiteur, ou qui négligeoit de faire cette perquisition, étoit victime de sa confiance, et dans les familles auxquelles les substitutions conservoient les plus grandes masses de fortune, chaque génération étoit le plus souvent marquée par une honteuse faillite.

Les substitutions ne conservoient des biens dans une famille qu'en sacrifiant tous ses membres pour réserver à un seul l'éclat de la fortune; une pareille répartition ne pouvoit être établie qu'en étouffant tous les sentimens de cette affection qui est la première base d'une juste transmission des biens entre les parens : il ne sauroit y avoir un plus grand vice dans l'organisation d'une famille, que celui de tenir dans le néant tous ses membres pour donner à un seul une grande existence; de réduire ceux que la nature a faits égaux à implorer les secours et la bienfaisance du possesseur d'un patrimoine qui devroit être commun; et rarement l'opulence, surtout lorsque son origine n'est pas pure, inspire des sentimens de bienfaisance et d'équité.

Enfin, si les substitutions peuvent être mises au nombre des institutions politiques, on y supplée d'une manière suffisante et propre à prévenir les abus, en donnant pour disposer toute la liberté compatible avec les devoirs de famille.

Ce sont tous ces motifs qui ont déterminé à confirmer l'abolition des substitutions, déjà prononcée par la loi d'octobre 1792.

Les règles sur la capacité de donner ou de recevoir par donations entre-vifs ou par testament, font la matière du premier chapitre.

Digitized by Google

Il résulte des principes déjà exposés sur le droit de propriété, que toute personne peut donner ou recevoir de l'une et de l'autre manière, à moins que la loi ne l'en déclare incapable.

La volonté de celui qui dispose doit être certaine.

Cette volonté ne peut même pas exister, s'il n'est pas sain d'esprit.

Il a suffi d'énoncer ainsi ce principe général, afin de laisser aux juges la plus grande liberté dans son application.

Celui qui dispose de sa fortune, doit aussi être parvenu à l'âge où il peut avoir la réflexion et les connoissances propres à le diriger.

La loi ne peut, à cet égard, être établie que sur des présomptions.

Il falloit choisir entre celle qui résulte de l'émancipation, et celle que l'on peut induire d'un nombre fixe d'années.

Plusieurs motifs s'opposoient à ce qu'on prît pour règle l'émancipation.

Les père et mère peuvent émanciper leur enfant lorsqu'il a quinze ans révolus. On leur a donné ce droit en comptant que leur affection continueroit à guider l'enfant qui n'auroit pas encore, dans un âge aussi tendre, les connoissances suffisantes pour diriger sa conduite ; c'est aussi par ce motif que le mineur qui a perdu ses père et mère, ne peut être émancipé avant dix-huit ans.

Cependant la faculté de disposer doit être exercée par un acte de volonté propre et indépendante des père et mère ou des tuteurs. La volonté ne pouvoit pas être présumée raisonnable à l'égard de certains mineurs à quinze ans, à l'égard des autres, à dix-huit seulement.

Cette volonté n'eût pas été indépendante, si les mineurs n'avoient pu l'exercer que dans le cas où ils auroient été émancipés, soit par leurs pères ou mères, soit à la demande de leurs parens. La crainte que le mineur ne fît des dispositions contraires à leurs

Digitized by Google

intérêts eût pu quelquefois être un obstacle à l'émancipation.

D'ailleurs, dans l'état actuel de la civilisation, un mineur a reçu avant l'âge de seize ans une instruction suffisante pour être attaché à ses devoirs envers ses parens. La volonté du mineur parvenu à la seizième année, peut avoir acquis une maturité suffisante pour qu'il soit à cet égard le maître, non de la totalité de sa fortune, mais seulement de la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer.

Cependant on a fait une distinction juste entre les donations entre-vifs et celles par testament. La présomption que la disposition faite par le mineur pour le temps où il n'existeroit plus seroit raisonnable, ne pouvoit s'appliquer aux donations entre-vifs, par lesquelles le mineur se dépouilleroit irrévocablement de sa propriété. Cela seroit contraire au principe suivant lequel il ne peut faire, même à titre onéreux, l'aliénation de la moindre partie de ses biens. Dans les donations entre-vifs, la loi présume que le mineur seroit la victime de ses passions. Dans les dispositions testamentaires, l'approche ou la perspective de la mort ne lui permettra plus de s'occuper que des devoirs de famille ou de reconnoissance.

Il ne suffit pas que la volonté soit certaine, il faut encore qu'elle n'ait pas été contrainte ou extorquée par l'empire qu'auroit eu sur l'esprit du donateur, celui au profit duquel est la disposition.

Cet empire est tel de la part d'un tuteur sur son mineur, et les abus seroient à cet égard si multipliés, qu'il a été nécessaire d'interdire au mineur émancipé la faculté de disposer, même par testament, au profit de son tuteur.

On n'a pas voulu que les tuteurs pussent concevoir l'espérance qu'au moyen des dispositions qu'ils obtiendroient de leurs mineurs parvenus à la majorité, ils pourroient se dispenser du compte définitif de tutelle. Tous les droits de la minorité continuent même au profit du majeur contre celui qui a été son

Digitized by Google

tuteur, jusqu'à ce que les comptes soient rendus et apurés; et l'expérience a prouvé qu'il étoit nécessaire d'interdire au mineur devenu majeur la faculté de renoncer à ce compte. Cette règle seroit facilement éludée, si des donations entre-vifs ou testamentaires acquittoient le tuteur et rendoient ses comptes inutiles.

On a seulement excepté les pères et mères, ou autres ascendans; et, quoiqu'ils soient tuteurs, la piété filiale doit se présumer plutôt que la violence ou l'autorité.

La loi regarde encore comme ayant trop d'empire sur l'esprit de celui qui dispose, et qui est atteint de la maladie dont il meurt, les médecins, les chirurgiens, les officiers de santé ou les pharmaciens qui le traitent. On n'a point cependant voulu que ce malade fût privé de la satisfaction de leur donner quelques témoignages de reconnoissance, eu égard à sa fortune et aux services qui lui auroient été rendus.

Il eût aussi été injuste d'interdire les dispositions, celles mêmes qui seroient universelles, faites dans ce cas par un malade au profit de ceux qui le traiteroient et qui seroient ses parens. S'il y avoit des héritiers en ligne directe, du nombre desquels ils ne seroient pas, la présomption, qui est la cause de leur incapacité, reprendroit toute sa force.

Ce seroit en vain que la loi auroit, par ces motifs, déclaré les personnes qui viennent d'être désignées, incapables de recevoir, si on pouvoit déguiser la donation entre-vifs sous le titre de contrat onéreux, ou si on pouvoit disposer sous le nom de personnes interposées.

C'est à la prudence des juges, lorsque le voile qui cache la fraude est soulevé, à ne se déterminer que sur des preuves, ou au moins sur des présomptions assez fortes pour que les actes, dont la fraude s'est enveloppée, ne méritent plus aucune confiance. Si c'est un acte déguisé sous un titre onéreux, il doit être annulé lorsqu'il est prouvé que celui qui l'a

Digitized by Google

passé n'a pas voulu faire un contrat onéreux qui lui étoit permis, mais que son intention a été d'éluder la loi, en disposant au profit d'une personne incapable.

On a désigné les personnes que les juges pourront toujours regarder comme interposées : ce sont les père et mère, les descendans, et l'époux de la personne incapable.

La loi garde le silence sur le défaut de liberté qui peut résulter de la suggestion et de la captation, et sur le vice d'une volonté déterminée par la colère ou par la haine. Ceux qui ont entrepris de faire annuler des dispositions par de semblables motifs, n'ont presque jamais réussi à trouver des preuves suffisantes pour faire rejeter des titres positifs ; et peut-être vaudroit-il mieux, pour l'intérêt général, que cette source de procès ruineux et scandaleux fût tarie, en déclarant que ces causes de nullité ne seroient pas admises ; mais alors la fraude et les passions auroient cru avoir dans la loi même un titre d'impunité. Les circonstances peuvent être telles que la volonté de celui qui a disposé n'ait pas été libre, ou qu'il ait été entièrement dominé par une passion injuste. C'est la sagesse des tribunaux qui pourra seule apprécier ces faits, et tenir la balance entre la foi due aux actes et l'intérêt des familles. Ils empêcheront qu'elles ne soient dépouillées par les gens avides qui subjuguent les mourans, ou par l'effet d'une haine que la raison et la nature condamnent.

On ne met pas au nombre des incapables de recevoir, les hospices, les pauvres d'une commune et les établissemens d'utilité publique. Il est, au contraire, à désirer que l'esprit de bienfaisance qui caractérise les Français, répare les pertes que ces établissemens ont faites pendant la révolution ; mais il faut que le Gouvernement les autorise. Ces dispositions sont sujettes à des règles dont il doit maintenir l'exécution. Il doit connoître la nature et la quantité des biens qu'il met ainsi hors du commerce, il doit

Digitized by Google

même empêcher qu'il n'y ait dans ces dispositions un excès condamnable.

Une dernière règle à rappeler sur la capacité de disposer, est celle qui établit la réciprocité entre les Français et les étrangers. On ne pourra disposer au profit d'un étranger que dans le cas où un étranger pourroit disposer au profit d'un Français.

Après avoir établi ces principes préliminaires sur les caractères d'une volonté certaine et raisonnable, sans laquelle on est incapable de disposer, la loi pose les règles qui sont le principal objet de ce titre du Code; règles qui doivent avoir une si grande influence sur les mœurs de la nation et sur le bonheur des familles. Elle fixe quelle sera la portion de biens disponible.

Il est sans doute à présumer que chacun, en suivant son affection, feroit de sa fortune la répartition la plus convenable au bonheur de sa famille, et aux droits naturels de ses héritiers les plus proches, et que cette affection seroit encore moins sujette à s'égarer dans le cœur de celui qui laisseroit une postérité.

Mais lors même que la loi a cette confiance, elle doit prévoir qu'il est des abus inséparables de la foiblesse et des passions humaines, et qu'il est des devoirs dont elle ne peut, en aucun cas, autoriser la violation.

Les pères et mères qui ont donné l'existence naturelle, ne doivent point avoir la liberté de faire arbitrairement perdre, sous un rapport aussi essentiel, l'existence civile; et, s'ils doivent rester libres dans l'exercice de leur droit de propriété, ils doivent aussi remplir les devoirs que la paternité leur a imposés envers leurs enfans et envers la société.

C'est pour faire connoître aux pères de famille les bornes au-delà desquelles ils seroient présumés abuser de leur droit de propriété, en manquant à leurs devoirs de pères et de citoyens, que, dans tous les temps et chez presque tous les peuples policés, la loi a réservé aux enfans, sous le titre de légitime, une certaine quotité des biens de leurs ascendans.

Chez

Digitized by Google

Chez les Romains, le droit du Digeste et du Code avoit réduit au quart des biens la légitime des enfans.

Elle fut augmentée par la 18e. novelle, qui la fixa au tiers, s'il y avoit quatre enfans ou moins; et à la moitié, s'ils étoient cinq ou plus.

On distinguoit en France les pays de droit écrit et ceux de coutumes.

Dans presque tous les pays de droit écrit, la légitime en ligne directe et descendante étoit la même que celle établie par la novelle.

Les coutumes étoient à cet égard distinguées en plusieurs classes.

Les unes adoptoient ou modifioient les règles du droit écrit;

D'autres, et de ce nombre étoit la coutume de Paris, établissoient spécialement une légitime.

Quant aux coutumes où elle n'étoit pas fixée, l'usage ou la jurisprudence y avoit admis les règles du droit romain ou celles de la coutume de Paris, à l'exception de quelques modifications que l'on trouve dans un petit nombre de ces coutumes.

Celle de Paris a fixé la légitime à la moitié de la part que chaque enfant auroit eue dans la succession de ses père et mère et des autres ascendans, s'ils n'avoient fait aucune disposition entre-vifs ou testamentaire.

Pendant la révolution, la loi du 17 nivose an 2 (art. 16) avoit limité au dixième du bien la faculté de disposer, si on avoit des héritiers en ligne directe.

La loi du 4 germinal an 8 a rendu aux pères et mères une partie de leur ancienne liberté; elle a permis les libéralités qui n'excéderoient pas le quart des biens, s'ils laissoient moins de quatre enfans; le cinquième, s'ils en laissoient quatre; le sixième, s'ils étoient au nombre de cinq, et ainsi de suite.

En faisant le projet de loi qui vous est présenté, on avoit à examiner les avantages et les inconvéniens de chacune de ces règles, afin de reconnoître celle

Digitized by Google

qui seroit fondée sur la combinaison la plus juste du droit de disposer et des devoirs de la paternité.

A Rome, il entroit dans le système du gouvernement d'un peuple guerrier que les chefs de famille eussent une autorité absolue, sans craindre que la nature en fût outragée. Lorsque sa civilisation se perfectionna, et que l'on voulut modifier des mœurs antiques, il auroit été impossible de les régler comme si c'eût été une institution nouvelle. Non-seulement chaque père entendoit jouir sans restriction de son droit de propriété, mais encore il avoit été constitué le législateur de sa famille. Mettre des bornes au droit de disposer, c'étoit dégrader cette magistrature suprême. Aussi, pendant plus de douze siècles, la légitime des enfans, quel que fût leur nombre, ne fut-elle pas portée au-delà du quart des biens. Ce ne fut qu'au déclin de ce grand empire que les enfans obtinrent à ce titre le tiers des biens, s'ils étoient au nombre de quatre ou au-dessus; ce qui étoit le cas le plus ordinaire, et la moitié s'ils étoient en plus grand nombre.

Cette division avoit l'inconvénient de donner des résultats incohérens.

S'il y avoit quatre enfans, la légitime étoit d'un douzième pour chacun, tandis que s'il y en avoit cinq, chaque part légitimaire étoit du dixième. Ainsi la part qui doit être plus grande quand il y a moins d'enfans, se trouvoit plus petite. Ce renversement de l'ordre naturel n'étoit justifié par aucun motif.

La coutume de Paris a mis une balance égale entre le droit de propriété et les devoirs de famille. Les auteurs de cette loi ont pensé que les droits et les devoirs des pères et mères sont également sacrés, qu'ils sont également fondamentaux de l'ordre social, qu'ils forment entr'eux un équilibre parfait, et que si l'un ne doit pas l'emporter sur l'autre, le cours des libéralités doit s'arrêter quand la moitié des biens est absorbée.

Le système de la loi parisienne est d'une exécution simple. On y trouve toujours une proportion juste

Digitized by Google

dans le traitement des enfans, eu égard à leur nombre et à leur droit héréditaire.

Mais elle peut souvent donner des résultats contraires à ceux que l'on se propose.

On veut que chaque enfant ait une quotité de biens suffisante pour qu'il ne perde pas l'état dans lequel l'ont placé les auteurs de ses jours. On ne doit donc pas laisser la liberté de disposer d'une moitié dans le cas où les enfans se trouveroient par leur nombre à être réduits à une trop petite portion.

Le meilleur système est celui dans lequel on a égard au nombre des enfans, en même temps qu'on laisse aux pères et mères toute la liberté compatible avec la nécessité d'assurer le sort des enfans.

La législation romaine a eu égard à leur nombre, mais elle est susceptible de rectification dans les proportions qu'elle établit.

Ainsi lorsqu'elle donne au père le droit de disposer des deux tiers, si ses enfans ne sont pas au-dessus du nombre de quatre, elle n'a point fait entrer en considération que la liberté de celui qui n'est obligé de pourvoir qu'un seul enfant, ne doit pas être autant limitée que lorsqu'il en a plusieurs.

La liberté de disposer des deux tiers des biens, lors même que les enfans étoient au nombre de quatre, étoit trop considérable, comme celle qui est donnée par la loi du 4 germinal an 8, et qui ne comprend que le quart s'il y a moins de quatre enfans, et une portion virile seulement, s'il y en a un plus grand nombre, est trop bornée.

La coutume de Paris étoit fondée sur un principe plus juste, lorsque, balançant le droit de la propriété et les devoirs de la paternité, elle avoit établi que dans aucun cas il ne seroit permis au père de disposer de plus de la moitié de ses biens.

C'étoit une raison décisive pour partir de ce point, en restreignant ensuite cette liberté dans la proportion qu'exigeroit le nombre des enfans.

On n'a pas cru devoir admettre la graduation qui

Digitized by Google

se trouve dans la loi du 4 germinal an 8, et suivant laquelle la faculté donnée au père, et réduite à une portion virile, devient presque nulle lorsqu'il a un grand nombre d'enfans.

Il faut, en effet, considérer que l'ordre conforme à la nature est celui dans lequel les père et mère ne voudront disposer de leur propriété qu'au profit de leurs enfans, et pour réparer les inégalités naturelles ou accidentelles.

Lorsque le nombre des enfans est considérable, la loi doit réserver à chacun d'eux une quotité suffisante, sans trop diminuer dans la main du père les moyens de fournir à des besoins particuliers, qui sont alors plus multipliés.

Ce sont toutes ces considérations qui ont déterminé à adopter la proportion dans laquelle les libéralités, soit par actes entre-vifs, soit par testament, ne pourront excéder la moitié des biens, s'il n'y a qu'un enfant légitime; le tiers, s'il en laisse deux; et le quart, s'il en laisse trois ou un plus grand nombre.

La loi devoit-elle faire une réserve au profit des ascendans?

Les Romains reconnoissoient que si les pères doivent une légitime à leurs enfans, c'est un devoir dont les enfans sont également tenus envers leurs pères. *Quemadmodum à patribus liberis, ità à liberis patribus deberi legitimam.*

En France, d'après le système de la division des biens en propres et acquêts, le sort des ascendans n'étoit pas le même dans les pays de coutumes et dans ceux de droit écrit.

Un très-petit nombre de coutumes leur donnoit une légitime; dans d'autres, elle leur avoit été accordée par une jurisprudence à laquelle avoit succédé celle qui la refusoit d'une manière absolue.

Les enfans étoient obligés de conserver à leurs collatéraux presque tous les biens propres dont ces ascendans étoient exclus.

Si on n'avoit pas laissé à ces enfans la disposition

Digitized by Google

des meubles et des acquêts à la succession desquels les ascendans étoient appelés par la loi, ils eussent été presque entièrement privés de la liberté de disposer.

Dans les pays de droit écrit, et dans quelques coutumes qui s'y conformoient, les ascendans avoient une légitime. Elle consistoit dans le tiers des biens. Le partage de ce tiers se faisoit également entr'eux. Il n'y avoit point de légitime pour les aïeuls, quand les père et mère ou l'un d'eux survivoient, parce qu'en ligne ascendante il n'y a point de représentation.

La comparaison du droit avec celui des coutumes, respectivement aux ascendans, ne pouvoit laisser aucun doute sur la préférence due au droit écrit.

Le droit coutumier en donnant les propres aux collatéraux, et en laissant aux enfans la libre disposition des meubles et acquêts, ne prenoit point assez en considération les devoirs et les droits qui résultent des rapports intimes entre les père et mère et leurs enfans.

Les devoirs des enfans ne sont pas, sous le rapport de l'ordre social, aussi étendus que ceux des pères et mères, parce que le sort des ascendans est plus indépendant de la portion des biens qui leur est assurée dans la fortune de leurs descendans, que l'état des enfans ne dépend de la part qu'ils obtiennent dans les biens de leurs pères et mères.

La réserve ne sera par ce motif que de moitié des biens au profit des ascendans, et sans égard à leur nombre, lorsqu'il y en aura dans chacune des lignes paternelle ou maternelle.

S'il n'y a d'ascendant que dans l'une des lignes, cette réserve ne sera que du quart.

Déjà on a établi dans le titre des successions une règle que l'on doit regarder comme une des bases principales de tout le système de la transmission des biens par mort.

C'est leur division égale entre les deux lignes pater-

Digitized by Google

nelle et maternelle, lorsque celui qui meurt ne laisse ni postérité, ni frères ni sœurs. Cette division remplira sans inconvénient le vœu généralement exprimé pour la conservation des biens dans les familles.

Le sort des ascendans n'étoit point assez dépendant d'une réserve légale, pour qu'on pût, en l'établissant, s'écarter d'une règle aussi essentielle; et puisque, suivant cette règle, les biens affectés à la ligne dans laquelle l'ascendant ne se trouve pas lui sont absolument étrangers, la réserve ne peut pas porter sur la portion à laquelle il ne pourroit avoir aucun droit par succession.

Devoit-on limiter la faculté de disposer en collatérale, ou ne falloit-il pas au moins établir une réserve en faveur des frères et des sœurs?

Toutes les voix se sont réunies pour que les collatéraux en général ne fussent point un obstacle à l'entière liberté de disposer.

Il en avoit toujours été ainsi dans les pays de droit écrit.

Dans ceux de coutumes, les biens étoient distingués en propres et acquêts, et la majeure partie des propres étoient réservés aux collatéraux, sans que l'on pût en disposer gratuitement.

Ce système de la distinction des biens en propres et acquêts, avoit principalement pour objet de conserver les mêmes biens dans chaque famille.

On vouloit maintenir et multiplier les rapports propres à entretenir, même entre les parens d'un degré éloigné, les sentimens de bienveillance, et cette responsabilité morale qui suppléent si efficacement à la surveillance des lois. Resserrer et multiplier les liens des familles, tel fut, et tel sera toujours le ressort le plus utile dans toutes les formes de gouvernement, et la plus sûre garantie du bonheur public. Les auteurs du régime des propres et de réserves pensoient que la transmission des mêmes biens d'un parent à l'autre étoit un moyen de resserrer leurs liens, et que les degrés par lesquels on tenoit à un auteur

Digitized by Google

commun sembloient se rapprocher, lorsque les parens se rapprochoient réellement pour partager les biens que ses travaux avoient le plus souvent mis dans la famille, et qui en perpétuoient la prospérité.

La conservation des mêmes biens dans les familles sous le nom de propres, a pu s'établir et avoir de bons effets dans le temps où les ventes des immeubles étoient très-rares, et où l'industrie n'avoit aucun ressort.

Mais depuis que la rapidité du mouvement commercial s'est appliquée aux biens immobiliers comme à tous les autres; depuis que les propriétaires, habitués à dénaturer leurs biens, ont pu facilement secouer le joug d'une loi qui les privoit de la faculté de disposer des propres, il a été aussi facile que fréquent de s'y soustraire. Elle est devenue impuissante pour atteindre à son but, et lorsqu'elle eût dû être le lien des familles, elle les troubloit par des procès sans nombre.

Déjà la loi des propres avoit été abolie pendant la révolution: on ne devoit plus songer à la rétablir. C'est ainsi que certaines lois dépendent des mœurs et des usages existans au temps où elles s'établissent, et ne sont que transitoires.

C'est encore ainsi qu'il est facile d'expliquer pourquoi tout le régime des propres et acquêts, et de perpétuité des mêmes biens dans les familles, étoit inconnu aux Romains, et à ceux qui ont conservé leur législation.

L'ordre public et l'intérêt des familles s'accordent pour que chacun soit maintenu dans le droit de propriété dont résulte la liberté de disposer, à moins qu'il n'y ait des considérations assez puissantes et assez positives pour exiger à cet égard un sacrifice.

C'est ce sentiment d'une pleine liberté, qui fait prendre à l'industrie tout son essor et braver tous les périls. Celui-là croit ne travailler que pour soi, et ne voit point de terme à ses jouissances, quand il est assuré que les produits de son travail ne seront transmis qu'à ceux qu'il déclarera être les objets de son affection:

Digitized by Google

l'intérêt général des familles dans un siècle où l'industrie met en mouvement le plus grand nombre des hommes, est bien différent de l'intérêt de ces familles casanières, au milieu desquelles les coutumes se formèrent il y a plusieurs siècles : il est évident que ce qui maintenant leur importe le plus est que les moyens de prospérité s'y multiplient, et lorsque dans le cours naturel des affections les parens les plus proches seront préférés, ils entendroient mal leurs intérêts s'ils les regardoient comme étant lésés par cette liberté dont ils doivent profiter.

Mais d'ailleurs, quel moyen pourroit-on trouver de s'opposer à cet exercice du droit de propriété ? il n'est en ce genre aucune prohibition qui ne soit susceptible d'être éludée.

Lorsqu'il s'agit d'un droit aussi précieux, et qui est exercé depuis tant de siècles par la plus grande partie de la nation, la loi qui l'aboliroit seroit au nombre de celles qui ne pourroient long-temps résister à l'opinion publique. Nul ne se feroit le moindre scrupule de la violer ; l'esprit de mensonge et de fraude dans les actes se propageroit, le règne de la loi cesseroit, et la corruption continueroit ses progrès.

On respectera la réserve faite au profit des ascendans et des descendans, parce qu'elle a pour base non-seulement les sentimens présumés, mais encore des devoirs si sacrés, que ce seroit une sorte de délit de les enfreindre ; ni ces sentimens, ni ces devoirs, ne peuvent être les mêmes pour les collatéraux ; il n'y a vis-à-vis d'eux que les devoirs qui sont à la fois ceux du sang et de l'amitié.

La loi de réserve pour les collatéraux n'auroit pour objet que les parens qui se seroient exposés à l'oubli ou à l'animadversion, et par cela même ils ne sont pas favorables.

Enfin, les habitans des pays de droit écrit, opposent aux usages introduits dans les pays de coutumes pendant quelques siècles, une expérience qui remonte à l'antiquité la plus reculée.

Digitized by Google

Ils citent l'exemple toujours mémorable de ce peuple qui, de tous ceux de la terre, est celui qui a le plus étudié et perfectionné la législation civile. Jamais il ne fut question d'y établir une légitime en collatérale.

Enfin, ils donnent pour modèle cette harmonie qui, dans les pays de droit écrit, rend les familles si respectables : là, bien plus fréquemment que dans les pays de coutumes, se présente le tableau de ces races patriarcales, dans lesquelles ceux à qui la Providence a donné la fortune, n'en jouissent que pour le bonheur de tous ceux qui se rendent dignes par leurs sentimens d'être admis dans le sein de la famille.

C'est dans la maison de ce bienfaiteur que le parent infortuné trouve des consolations et des secours, que l'autre y reçoit des encouragemens, que l'on y économise des dots pour les filles. Quelle énorme différence entre les avantages que les parens peuvent ainsi, pendant la vie du bienfaiteur, retirer de ses libéralités entièrement indépendantes de la loi, et le produit d'une modique réserve, dont ils seroient même encore le plus souvent frustrés !

On ne peut espérer, surtout en collatérale, de créer ou de conserver cet esprit de famille qui tend à en soutenir tous les membres, à n'en former qu'un corps, à en rapprocher les degrés, qu'en provoquant la bienfaisance des parens entr'eux pendant qu'ils vivent. Le seul moyen de la provoquer, est de lui laisser son indépendance : il est dans le cœur humain, que le sentiment de bienfaisance s'amortisse aussi-tôt qu'il s'y joint la moindre idée de contrainte ; cette idée ne s'accorde plus avec cette noblesse, avec cette délicatesse et cette pureté de sentimens qui animoient l'homme bienfaisant ; il cesse de l'être, parce qu'il ne croit plus pouvoir l'être ; il n'a plus rien à donner à ceux qui ont le droit d'exiger.

Puisque la France est assez heureuse pour avoir conservé dans une grande partie de son territoire cet esprit de famille nécessaire à la prospérité commune, gardons-nous de rejeter un aussi grand moyen de ré-

Digitized by Google

génération des mœurs ; c'est un feu sacré qu'il faut entretenir où il existe, qu'il faut allumer dans les autres pays qui ont un aussi grand besoin de son influence, et qu'il peut seul vivifier.

Cependant ne devoit-on point faire une exception en faveur des frères et sœurs de celui qui meurt ne laissant ni ascendans, ni postérité ?

Ne doit-on pas distinguer dans la famille ceux qui la constituent le plus intimement, ceux qui sont présumés avoir vécu sous le même toit, avoir été soumis à l'autorité du même père de famille, tenir de lui un patrimoine qu'il étoit dans son cœur de voir réparti entr'eux, et que le plus souvent ils doivent à ses économies et à ses travaux ?

Quel seroit le frère qui pourroit regarder comme un sacrifice à sa liberté la réserve d'une quotité modique, telle que seroit un quart de ses biens à ses frères et sœurs, en quelque nombre qu'ils fussent ?

Peut-il y avoir quelque avantage à lui attribuer le droit de transmettre tout son patrimoine à une famille étrangère en nuisant à la sienne propre, autant qu'il est en son pouvoir, ou de préférer l'un de ses frères ou sœurs à tous les autres ? ce qui seroit une cause éternelle de discorde entre celui qui auroit la préférence, et ceux qui se regarderoient comme déshérités.

Si on est forcé de convenir que le législateur doit employer tous ses efforts pour resserrer les liens de famille, doit-il laisser la liberté à ceux que la nature avoit autant rapprochés, de les rompre entièrement ?

Dans plusieurs autres parties du Code civil, les frères et sœurs sont, à cause des rapports intimes qui les unissent, mis dans une classe à part. Dans l'ordre des successions, on les fait concourir avec les ascendans. Les frères et sœurs auront, pour assurer à leurs neveux et nièces la portion de biens dont ils peuvent disposer, le même droit que les père et mère à l'égard de leurs petits-enfans.

Enfin, il sera contraire aux usages reçus dans une grande partie de la France, depuis plusieurs siècles,

Digitized by Google

qu'aucune quotité du patrimoine ne soit assurée même aux frères et sœurs.

Quelque puissans que paroissent ces motifs pour établir une réserve au profit des frères et sœurs, des considérations plus fortes s'y opposent et ont dû prévaloir.

Le guide le plus sûr des législateurs est l'expérience. On n'a jamais admis ni à Rome, ni en France, dans les pays de droit écrit, de légitime en faveur des frères : le frère ne pouvoit se plaindre de la disposition dans laquelle il avoit été oublié, que dans un seul cas, celui où une personne mal famée, *turpis persona*, avoit été instituée héritière. La réclamation que le frère pouvoit alors faire d'une portion des biens n'étoit, sous le nom de légitime, qu'une vengeance due à la famille qui avoit éprouvé du testateur une aussi grande injure.

Cependant le tableau de l'amitié fraternelle n'a jamais été plus touchant que dans les pays où la liberté de disposer est entière.

Si, comme on l'a prouvé, celui qui ne doit éprouver aucune contrainte dans ses dispositions de dernière volonté, est beaucoup plus porté aux actes de bienfaisance pendant sa vie, c'est surtout entre frères que cette assistance mutuelle est vraisemblable, et qu'elle peut influer sur leur prospérité.

Plus la réserve que l'on croiroit pouvoir faire au profit des frères et sœurs seroit modique, et moins elle pourroit être d'une utilité réelle ; moins on doit la préferer aux grands avantages que l'on peut se promettre d'une pleine liberté de disposer.

Si on imposoit en collatérale des devoirs rigoureux de famille, ce devroit aussi être au profit des neveux dont les père et mère sont décédés. Ce sont ces neveux qui ont le plus besoin d'appui : c'est à leur égard que les oncles tiennent lieu d'ascendans ; c'est aux soins et à l'autorité des oncles qu'est entièrement confié le sort de cette partie de la famille.

On ne pourroit donc pas se borner au seul degré de

Digitized by Google

frères et de sœurs, si on vouloit, en collatérale, établir une réserve légale ; et cependant ceux mêmes qui ont été d'avis de cette réserve n'ont pas pensé qu'on pût l'étendre au-delà de ce degré, sans porter injustement atteinte au droit de propriété.

Il est, sans doute, dans le cours de la nature, que les frères et sœurs soient unis par les liens intimes qu'ont formés une éducation et une naissance communes : mais l'ordre social, qui exige une réserve en ligne directe, n'est point également intéressé à ce qu'il y en ait au profit des frères et sœurs.

Le père a contracté, non-seulement envers ses enfans, mais encore envers la société, l'obligation de leur conserver des moyens d'existence proportionnés à sa fortune ; ce devoir se trouve rempli à l'égard des frères ou sœurs, puisque chacun a sa portion des biens des père et mère communs.

Les enfans qui n'ont point de postérité ont, envers ceux qui leur ont donné le jour, des devoirs à remplir, qui ne sauroient être exigés par des frères ou sœurs, les uns envers les autres.

C'est après avoir long-temps balancé tous ces motifs pour et contre la réserve légale au profit des frères et sœurs, qu'il a été décidé de n'en établir qu'en ligne directe, et que toutes les fois que celui qui meurt ne laissera ni ascendans ni descendans, les libéralités par actes entre-vifs pourront épuiser la totalité des biens.

Après avoir ainsi déterminé la quotité disponible, il falloit régler un point sur lequel il y a eu jusqu'ici diversité de législation ; il falloit décider si la quotité disponible pourroit être donnée en tout ou en partie, soit par actes entre-vifs, soit par testament, aux enfans ou autres héritiers de celui qui a disposé, sans que le donataire venant à sa succession fût obligé au rapport.

Chez les Romains, et dans les pays de droit écrit, il n'y a jamais eu de variation à cet égard ; toujours on a eu le droit de choisir entre les héritiers ceux que l'on vouloit avantager, soit par l'institution d'héritier, soit autrement.

Digitized by Google

Les coutumes étoient sur cette matière très-différentes les unes des autres.

Les unes permettoient à un des enfans d'être en même temps donataire, légataire et héritier, et n'assuroient aux autres que leur légitime.

D'autres distinguoient la ligne directe d'avec la collatérale, et la qualité de donataire entre-vifs d'avec celle de légataire. Dans ces dernières coutumes, du nombre desquelles se trouve celle de Paris, la même personne ne pouvoit être ni donataire, ni légataire, ni héritière en ligne directe : elle pouvoit en collatérale être donataire et héritière, mais non légataire et héritière.

Dans d'autres on ne pouvoit être donataire et héritier soit en ligne directe, soit en ligne collatérale.

D'autres portoient la défense absolue d'avantager l'héritier présomptif, et ordonnoient le rapport, tant en directe qu'en collatérale, même en renonçant.

Il n'y avoit de système complet d'égalité entre les héritiers, que celui des coutumes qui les obligeoient au rapport des donations, lors même qu'ils renonçoient à la succession, et qui ne permettoient en leur faveur aucun legs.

Dans l'opinion exclusive de la faculté de faire des dispositions au profit des héritiers, on les regarde comme ayant un droit égal, et la loi se met entièrement à la place de la personne qui meurt, non pour contrarier sa volonté présumée, mais pour la remplir de la manière la plus juste.

Cependant, quoique l'intention parût être de suivre la marche de la nature, combien ne s'en écartoit-on pas?

Comment la nature auroit-elle donné des droits égaux à ceux qu'elle traite si diversement? Où sont les familles dont tous les membres ont eu une part égale à la force physique, à l'intelligence, aux talens; dont aucun n'a, malgré la meilleure conduite, éprouvé des revers; dont aucun n'a été exposé à des infirmités ou à d'autres malheurs de tous genres?

Digitized by Google

Ce tableau de l'humanité, quelque affligeant qu'il soit, est malheureusement celui qui se réalise le plus souvent; il faut l'avoir perdu de vue, quand on calcule froidement et arithmétiquement une division égale entre tous ceux qui ont des besoins si différens.

Leur droit naturel est d'obtenir de celui à qui la Providence a confié les biens une part proportionnée aux besoins, et qui établisse entr'eux, autant qu'il est possible, la balance du bonheur. C'est en s'occupant sans cesse de maintenir cette balance, que le chef de famille se livre aux sentimens les plus équitables d'une affection égale envers tous ses héritiers. Mais s'il lui est défendu par la loi de venir au secours de l'un, s'il ne peut encourager l'autre, s'il a les mains liées pour soulager les maux dont il est témoin, et pour faire cesser des inégalités affligeantes entre ceux qu'il voudroit rendre également heureux, c'est alors qu'il sent tout le poids de ses chaînes; c'est alors qu'il maudit l'erreur de la loi, qui s'est mise à sa place pour ne remplir aucun de ses devoirs, et qui, se trompant sur le vœu de la nature, n'a établi ses présomptions que sur une égalité chimérique : c'est alors qu'il est affligé de sa nullité dans sa propre famille, où le sort de chacun a été réglé d'avance par l'interdiction prononcée contre lui, où il est dépouillé du principal moyen de faire respecter une autorité dont le seul but est de rétablir ou de maintenir l'ordre, où il n'a ni la puissance de faire le bien, ni celle de prévenir le mal.

Peut-on mettre en comparaison tous ces inconvéniens, avec celui qui paroît avoir fait le plus d'impression sur l'esprit des personnes qui voudroient interdire le droit de disposer au profit des héritiers présomptifs? Ils craignent la vanité des chefs de famille, qui, favorisés de la fortune, voudroient la transmettre à celui qu'ils choisiroient pour les représenter avec distinction en sacrifiant les autres.

On n'a pas songé que le nombre des riches est infiniment petit, si on le compare à la masse presque

Digitized by Google

générale de ceux qui, vivant avec des facultés très-bornées, sont le plus exposés à toutes les inégalités et à tous les besoins.

On a perdu de vue le père de famille, qui, sous un humble toit, n'a pour patrimoine qu'un sol à peine suffisant pour la nourriture et l'éducation de sa famille. Déjà courbé sous le poids des années, il ne pourroit suffire à un travail devenu trop pénible, s'il n'employoit les bras du plus âgé de ses enfans aussi-tôt qu'ils ont quelque force. Cet enfant laborieux commence dès-lors à être l'appui de sa famille. C'est à la sueur de son front que ses frères devront les premiers secours avec lesquels ils apprendront des professions industrielles, et que ses sœurs devront les petits capitaux, fruits de l'économie, et qui leur auront procuré des établissemens utiles.

Croira-t-on que ce seroit la vanité qui détermine ce père de famille à donner quelque récompense à celui de ses enfans qui s'est sacrifié pour le bonheur de tous, et à conserver dans ses mains, autant que la loi le lui permet, un héritage sur lequel une nouvelle famille ne pourroit s'élever et prospérer, s'il étoit divisé en trop petites portions ?

L'intention de ceux qui ont interdit les dispositions au profit des héritiers est sans doute estimable, mais il est impossible de méconnoître leur erreur.

Déjà même la loi du 4 germinal an 8 autorisa les libéralités au profit des enfans ou autres successibles du disposant, sans qu'elles soient sujettes à rapport, pourvu qu'elles n'excèdent pas les bornes prescrites.

Cette règle a été maintenue.

Pour bien connoître la quotité disponible, et celle qui est réservée aux enfans ou aux ascendans, il étoit nécessaire d'une part de désigner les biens auxquels s'applique la faculté de disposer, et, de l'autre, de régler le mode de réduction qui doit avoir lieu, si les dispositions excèdent la quotité fixée.

La faculté de disposer ne se calcule pas seulement sur les biens qui restent dans la succession après les

Digitized by Google

dettes payées, il faut ajouter à ces biens ceux que la personne décédée a donnés entre-vifs. On n'auroit pas mis de bornes fixes aux libéralités de disposer, si on n'avoit pas eu égard à toute espèce de dispositions.

Il est sans doute du plus grand intérêt pour la société, que les propriétés ne restent pas incertaines. C'est de leur stabilité que dépendent et la bonne culture et toutes ses améliorations.

Mais déjà il a été prouvé que la transmission d'une partie des biens aux héritiers en ligne directe, est une des bases de l'ordre social. Les pères et mères et les enfans ont entr'eux des devoirs qui doivent être remplis de préférence à de simples libéralités; l'accomplissement de ces devoirs est la condition tacite sous laquelle ces libéralités ont pu être faites ou acceptées; et dans le cas même où les donations n'auroient pas, lorsqu'elles ont été faites, excédé la quotité disponible, les donataires ne seroient point, par ce motif, préférables à des héritiers directs, s'il s'agit pour les premiers d'un pur bénéfice, et pour les autres d'un patrimoine nécessaire. La diminution survenue dans la fortune du donateur, ne sauroit même être présumée l'effet de sa malveillance envers le donataire.

Ce sont ces motifs qui ont fait regarder comme indispensable de faire comprendre dans la masse des biens, sur lesquels se calcule la quotité réservée par la loi, ceux qui auroient été donnés entre-vifs.

On doit même y comprendre les biens dont la propriété auroit été transmise aux enfans dans le cas du divorce; il ne peut jamais en résulter pour eux un avantage tel, que les autres enfans soient privés de la réserve légale.

Il ne doit être fait aucune déduction à raison du droit des enfans naturels; ce droit n'est point acquis avant la mort, et c'est, sous le titre de créance, une participation à la succession.

Les biens sur lesquels les enfans ou les ascendans doivent prendre la portion que la loi leur réserve, étant ainsi déterminés, on avoit à régler comment ces héritiers

Digitized by Google

héritiers exerceront cette reprise lorsque les biens, libres de dettes, et déduction faite des dons et des legs, ne suffiront pas pour remplir la quotité réservée.

Il est évident que ce retour sur les legs ou donations n'est admissible que de la part de ceux au profit desquels la loi a restreint la faculté de disposer proportionnellement au droit qu'ils auroient dans la succession.

Si maintenant on examine quelles sont, dans le cas d'insuffisance des biens libres de la succession, les dispositions qui doivent être en premier lieu annulées ou réduites pour que la quotité réservée soit remplie, il ne peut y avoir de doute sur ce que la réduction ou l'annulation doit d'abord porter sur les legs.

Les biens légués font partie de la succession; les héritiers, au profit desquels est la réserve, sont saisis par la loi dès l'instant où cette succession est ouverte.

Les legs ne doivent être payés qu'après l'acquit des dettes et des charges : la quotité réservée par la loi, est au nombre de ces charges.

Chaque légataire ayant un même droit aux biens qui lui sont légués, l'équité veut que cette sorte de contribution soit faite entr'eux au marc le franc.

Si néanmoins le testateur avoit déclaré qu'il entendoit que certains legs fussent acquittés de préférence aux autres, les légataires ainsi préférés auroient un droit de plus que les autres, et la volonté du testateur ne seroit pas exécutée, si les autres legs n'étoient pas entièrement épuisés pour remplir la réserve légale, avant qu'on pût réduire ou annuler les legs préférés. On exige seulement, pour prévenir toute contestation sur cette volonté du testateur, qu'elle soit déclarée en termes exprès.

Il restoit à prévoir le cas où tous les biens de la succession, libres de dettes, et tous les biens légués, auroient été épuisés sans que la réserve légale fût encore remplie.

Les donations entre-vifs doivent-elles alors, comme les legs, être réduites au marc le franc?

Digitized by Google

On peut dire que, pour fixer la quotité réservée, on fait entrer dans le calcul des biens qui y sont sujets la valeur de tous ceux qui ont été donnés, sans égard aux diverses époques des donations, parce que chacune d'elles, et toutes ensemble, ont contribué à épuiser le patrimoine.

Mais il est plus conforme aux principes que les donations soient réduites, en commençant par la plus récente, et en remontant successivement aux plus anciennes.

En effet, on n'a pas, dans les premières donations, excédé la mesure prescrite, si les biens donnés postérieurement suffisent pour remplir la réserve légale. Si la réduction portoit sur toutes les donations, le donateur auroit un moyen de révoquer en tout, ou par de nouvelles donations, celles qu'il auroit d'abord faites.

D'ailleurs, lorsqu'il s'agit d'attaquer des propriétés qui remontent à des temps plus ou moins éloignés, l'ordre public est intéressé à ce que la plus ancienne propriété soit maintenue de préférence. C'est le fondement de cette maxime : *Qui prior est tempore, potior est jure.*

Ces principes, déjà consacrés par l'ordonnance de 1731 (art. XXXIV), ont été maintenus.

On a aussi conservé cette autre disposition de la même loi, suivant laquelle, lorsque la donation entre-vifs réductible a été faite à l'un des héritiers ayant une réserve légale, il peut retenir sur les biens donnés la valeur de la portion qui lui appartiendroit comme héritier dans les biens non disponibles, s'ils sont de la même nature. Dans ce cas, il étoit possible de maintenir ainsi la propriété de l'héritier donataire sans causer de préjudice à ses cohéritiers.

La règle suivant laquelle la réduction doit se faire des donations les plus récentes, seroit illusoire, si le donataire évincé pouvoit se regarder comme subrogé contre le donataire antérieur dans les droits de celui qui l'a évincé.

Digitized by Google

D'ailleurs, la réduction est un privilége personnel, et dès-lors elle ne peut être l'objet d'une subrogation, soit tacite, soit même conventionnelle.

Quant aux créanciers de celui dont la succession s'ouvre, ils n'ont de droit que sur les biens qu'ils y trouvent; ces biens doivent toujours, et nonobstant toute réserve légale, être épuisés pour leur paiement: mais ils ne peuvent avoir aucune prétention à des biens dont leur débiteur n'étoit plus propriétaire. Si les titres de leurs créances sont antérieurs à la donation, ils ont pu conserver leurs droits en remplissant les formalités prescrites.

Si ces titres sont postérieurs, les biens qui dès-lors étoient par la donation hors des mains de leur débiteur, n'ont jamais pu être leur gage.

Il paroît contraire aux principes de morale que l'on puisse recueillir, même à titre de réserve, des biens provenant d'une personne dont toutes les dettes ne sont pas acquittées, et la conséquence semble être que si le créancier ne peut pas, à cause du droit de propriété du donataire, avoir action contre lui, au moins doit-il exercer ses droits contre l'héritier sur les biens recouvrés par l'effet de la réduction.

Si on s'attachoit à l'idée que celui qui a le droit de réduction ne doit pas avoir de recours contre les donataires, à moins que les biens dont ceux-ci auroient été évincés ne deviennent le gage des créanciers du défunt, il vaudroit autant donner à ces créanciers, contre les donataires, une action directe, que de l'accorder aux héritiers pour que les créanciers en profitent; ou plutôt alors, comme il ne s'agiroit réellement que de l'intérêt des créanciers, on ne devroit pas faire intervenir les héritiers pour dépouiller les donataires au profit des créanciers. Ceux-ci d'ailleurs pourroient-ils espérer que les héritiers se porteroient à exercer un pareil recours? Leur délicatesse ne seroit-elle pas autant engagée à ne pas détruire le droit de propriété des donataires, qu'à payer les créanciers? Et si les héritiers manquoient de délicatesse, ne leur

Digitized by Google

seroit-il pas facile de traiter, à l'insu des créanciers, avec des donataires qui ne chercheroient qu'à se maintenir dans leur propriété?

L'action de l'héritier contre le donataire, et les biens donnés qui sont l'objet de ce recours, sont également étrangers à la succession. Le titre auquel l'héritier exerce ce recours, remonte au temps même de la donation. Elle est présumée n'avoir été faite que sous la condition de ce retour à l'héritier, dans le cas où la réserve ne seroit pas remplie.

C'est en conséquence de cette condition primitive de retour, que l'héritier reprend les biens sans charge de dettes ou hypothèques créées par le donataire. C'est par le même motif que l'action en réduction ou revendication peut être exercée par l'héritier contre les tiers détenteurs des immeubles, faisant partie de la donation, et aliénés par le donataire, de la même manière et dans le même ordre que contre le donataire lui-même.

Il faut donc considérer l'héritier qui évince un donataire entre-vifs, comme s'il eût recueilli les biens au temps même de la donation.

S'il falloit admettre d'une manière absolue qu'un héritier ne peut recueillir, à titre gratuit, des biens de celui qui a des créanciers, sans en faire l'emploi au paiement des dettes, il faudroit dire que toutes donations entre-vifs sont susceptibles d'être révoquées par des dettes que le donateur auroit depuis contractées. C'est ce qui n'a été admis dans aucune législation. Il est sans doute à regretter que des idées morales se trouvent ici en opposition avec des principes qu'il seroit bien plus dangereux de violer; ce sont ceux sur le droit de propriété, non-seulement de l'enfant ou de l'ascendant, mais encore des autres intéressés. En voulant perfectionner la morale sous un rapport, on feroit naître la corruption sous plusieurs autres.

Après avoir ainsi réglé les qualités requises pour donner et recevoir, après avoir fixé la quotité disponible, et avoir indiqué le mode à suivre pour les ré-

Digitized by Google

ductions, la loi s'occupe plus particulièrement d'abord des donations entre-vifs, et ensuite des testamens. Elle prescrit les formes de chacun de ces actes; elle établit les principes sur leur nature et sur leurs effets.

C'est ici que tous les regards se fixent sur ces lois célèbres, qui contribueront à rendre immortelle la mémoire du chancelier d'Aguesseau. Les ordonnances sur les donations et sur les testamens ont été, comme le nouveau Code, le fruit de longues méditations. Elles n'ont également été adoptées, qu'après avoir consulté le vœu de la nation par le seul moyen qui fût alors possible, celui de prendre l'avis des magistrats et des jurisconsultes. Les rédacteurs du Code ont eu recours aux dispositions de ces lois, avec le respect qu'inspirent leur profonde sagesse, et le succès dont elles ont été couronnées.

Dans les donations entre-vifs, on distingue les formalités à observer dans les actes qui les contiennent, et celles que l'on peut nommer extérieures.

Les formalités à observer dans ces actes ont un double objet, celui de les constater, et celui d'en fixer la nature.

On n'admet comme légalement constatés les actes portant donations entre-vifs, que quand ils sont passés devant notaires, dans la forme ordinaire des contrats.

La minute doit rester entre les mains du notaire; elle ne doit être délivrée ni au donateur, ni au donataire. La donation entre-vifs est un acte par lequel celui qui l'accepte s'engage à en remplir les conditions. Il ne doit être au pouvoir ni de l'une ni de l'autre des parties de l'anéantir, en supprimant l'acte qui en contient la preuve.

C'est encore parce que toute donation entre-vifs est considérée comme un engagement réciproque, qu'il est indispensable que les deux parties y interviennent, celle qui donne et celle qui accepte. Cela est conforme au Droit romain, qui ne regardoit point comme encore existante une libéralité, lorsque celui

Digitized by Google

pour qui elle étoit destinée l'ignoroit, ou n'y avoit pas consenti.

L'acceptation étant une condition essentielle de toute donation, on a dû exiger qu'elle fût en termes exprès. Il en résultera, sans qu'il ait été besoin d'en faire une disposition, que les juges ne pourront avoir aucun égard aux circonstances dont on prétendroit induire une acceptation tacite, et sans qu'on puisse la présumer, lors même que le donataire auroit été présent à l'acte de donation et qu'il l'auroit signé, ou quand il seroit entré en possession des choses données.

Il étoit seulement une facilité qui n'avoit rien de contraire à ces principes, et qu'on ne pouvoit refuser sans mettre le plus souvent un obstacle insurmontable à la faculté de disposer. C'est surtout au milieu des mouvemens du commerce, et lorsque les voyages sont devenus si communs, que les parens les plus proches et les amis les plus intimes sont exposés à vivre dans un grand éloignement.

On a voulu prévenir cet inconvénient, en permettant l'acceptation par un acte postérieur ou par une personne fondée de la procuration du donataire, en regardant cette procuration comme suffisante, soit qu'elle porte le pouvoir d'accepter la donation faite, soit qu'elle contienne un pouvoir général d'accepter les donations qui auroient été ou qui pourroient être faites.

De longues controverses avoient eu lieu entre les auteurs, sur le point de savoir si le donateur doit avoir la liberté de révoquer la donation qui n'est point encore acceptée.

Les uns soutenoient que si on ne fixe point au donataire un délai dans lequel il ne soit plus admis à l'acceptation, le donateur ne peut point lui ôter cette faculté en revenant contre son propre fait.

Les autres pensoient que jusqu'à l'acceptation l'acte est imparfait et ne sauroit lier le donateur.

Cette dernière opinion est la plus juste; elle avoit été confirmée par l'ordonnance de 1731, et elle est maintenue.

Digitized by Google

Quoiqu'une donation soit toujours, indépendamment des conditions qui peuvent y être mises, regardée comme un avantage au profit du donataire, il suffit cependant que ce soit de la part de ce dernier un engagement, pour que la capacité de contracter, ou les formalités qui y suppléent, soient exigées.

Si le donataire est majeur, l'acceptation doit être faite par lui, ou en son nom par la personne fondée de sa procuration.

S'il est mineur non émancipé, ou s'il est interdit, elle sera faite par son tuteur, conformément à ce qui est prescrit au titre de la minorité.

Si le mineur est émancipé, son curateur l'assistera.

On a même voulu éviter que, pour des actes toujours présumés avantageux, les mineurs fussent victimes des intérêts personnels ou de la négligence de ceux que la loi charge d'accepter. Les liens du sang et de l'affection ont été considérés comme étant à cet égard un mandat suffisant; et sans porter atteinte, soit à la puissance paternelle, soit à l'administration des tuteurs, tous les ascendans de l'un et de l'autre sexe, et à quelque degré qu'ils soient, auront le pouvoir d'accepter pour leurs descendans, même du vivant des père et mère, et quoiqu'ils ne soient ni tuteurs ni curateurs du mineur, sans qu'il soit besoin d'aucun avis de parens.

Les bonnes mœurs et l'autorité du mari ont toujours exigé que la femme mariée ne pût accepter une donation sans le consentement de son mari, ou, en cas de refus de son mari, sans autorisation de la justice. En imposant cette condition aux femmes mariées en général, on n'admet d'exception ni pour celles qui ne seroient point en communauté avec leurs maris, ni pour celles qui en seroient séparées par jugement.

Depuis que, par les heureux efforts de la bienfaisance et du génie, les sourds et muets ont été rendus à la société, ils sont devenus capables d'en remplir les devoirs et d'en exercer les droits. Le sourd et muet qui saura par l'écriture manifester sa

Digitized by Google

volonté, pourra lui-même, ou par une personne ayant sa procuration, accepter une donation. S'il ne sait pas écrire, l'acceptation devra être faite en son nom par un curateur qui lui sera nommé pour remplir cette formalité.

Quant aux donations qui seront faites aux hospices, aux pauvres des communes, ou aux établissemens d'utilité publique, elles seront acceptées par leurs administrateurs, lorsque le Gouvernement, qui veille aux droits des familles comme à l'intérêt des pauvres, les y aura autorisés.

Après avoir ainsi prescrit les formalités de l'acte même de donation, la loi règle celles qui sont extérieures.

Plusieurs dispositions de l'ordonnance de 1731 sont relatives à la tradition de fait des biens donnés. Cette formalité avoit été établie dans plusieurs coutumes, mais elle n'étoit point en usage dans les pays de droit écrit; elle n'ajoute rien ni à la certitude ni à l'irrévocabilité des donations entre-vifs. La règle du droit romain, qui regarde les donations comme de simples pactes, est préférable; elle écarte des difficultés nombreuses et sans objet. La donation dûment acceptée sera parfaite par le seul consentement des parties, et la propriété des objets donnés sera transférée au donataire, sans qu'il soit besoin d'autre tradition.

Une autre formalité extrinsèque avoit été introduite par le droit romain : c'est celle connue sous le nom d'insinuation. On avoit ainsi rendu publiques les donations pour éviter les fraudes, soit par la supposition de pareils actes, surtout entre les proches parens, soit par la facilité de tromper des créanciers qui ignoreroient ces aliénations.

En France, la formalité de l'insinuation a été admise et ordonnée par une longue suite de lois; elles n'ont point applani toutes les difficultés que leur exécution a fait naître. L'ordonnance de 1731 avoit levé plusieurs doutes sur l'application de la peine de nullité des donations pour lesquelles cette formalité n'a-

Digitized by Google

voit pas été exécutée, sur la nécessité de la remplir dans les divers lieux du domicile et de la situation des biens, sur le mode d'insinuation, sur les délais prescrits, et sur les effets de l'inexécution dans ces délais. Des lois interprétatives de l'ordonnance de 1731 ont encore été nécessaires, et une simple formalité d'enregistrement étoit devenue la matière d'un recueil volumineux de lois compliquées.

Toute cette législation, relative à la publicité des actes de donations entre-vifs, est devenue inutile, depuis que, par la loi qui s'exécute maintenant dans toute la France, non-seulement ces actes, mais encore toutes les autres aliénations d'immeubles, doivent être rendus publics par la transcription sur des registres ouverts à quiconque veut les consulter. L'objet de toutes les lois sur les insinuations sera donc entièrement rempli, en ordonnant que lorsqu'il y aura donation de biens susceptibles d'hypothèques, la transcription des actes contenant la donation devra être faite aux bureaux des hypothèques dans l'arrondissement desquels les biens seront situés.

Quant aux meubles qui seroient l'objet des donations, ils ne sauroient être mis au nombre des gages que les créanciers puissent suivre; il n'est aucun des différens actes par lesquels on peut aliéner des meubles, qui soit assujetti à de semblables formalités.

L'insinuation se faisoit, non-seulement au lieu de la situation des biens, mais encore à celui du domicile : cette dernière formalité n'ayant point été jugée nécessaire dans le système général de la conservation des droits des créanciers, il n'y avoit pas de motif particulier pour l'employer dans le cas de la transmission des biens par donations entre-vifs; on peut s'en reposer sur l'activité de ceux qui auront intérêt de connoître le gage de leurs créances ou de leurs droits. Quant aux héritiers, l'inventaire leur fera connoître, par les titres de propriété, quels sont les biens; et dans l'état actuel des choses, il n'est aucun héritier qui, ayant le moindre doute sur le bon état

Digitized by Google

d'une succession, ne commence par vérifier sur les registres du lieu de la situation de biens, quelles sont les aliénations.

Les personnes qui sont chargées de faire faire la transcription, et qui par ce motif ne pourront opposer le défaut de cette formalité, sont les maris, lorsque les biens auront été donnés à leurs femmes; les tuteurs ou curateurs, quand les donations auront été faites à des mineurs ou à des interdits; les administrateurs, quand elles auront été faites à des établissemens publics.

Les femmes ont dû, pour la conservation de leurs droits, être autorisées par la loi à faire procéder seules à la formalité de l'inscription, quand elle n'aura pas été remplie par les maris.

La question de savoir si les mineurs et ceux qui jouissent du même privilége peuvent être restitués contre le défaut d'insinuation des donations entre-vifs, n'étoit clairement décidée ni par le droit romain, ni par les anciennes ordonnances. Il y avoit à cet égard une diversité de jurisprudence, et l'ordonnance de 1731, conformément à une déclaration du 19 Janvier 1712, avoit prononcé que la restitution n'auroit pas lieu, lors même que les tuteurs ou autres administrateurs seroient insolvables.

Cette règle a été confirmée : elle est fondée sur le principe que si les mineurs ont des priviléges pour la conservation de leur patrimoine, et pour qu'ils ne soient pas surpris par les embûches tendues à la fragilité de leur âge, ils ne doivent pas être dispensés du droit commun, lorsqu'il s'agit seulement de rendre, par des donations, leur condition meilleure.

On a examiné la question de savoir si les donations entre-vifs, qui n'auroient point été acceptées pendant la vie du donateur, et qu'il n'auroit pas révoquées, peuvent valoir comme dispositions testamentaires.

On peut dire que la volonté de donner est consignée dans l'acte de donation; que si le donataire n'a été, par aucune révocation, dépouillé du droit d'accepter,

Digitized by Google

le donateur est mort sans avoir varié dans son intention de lui faire une libéralité; que la volonté de l'homme qui se renferme dans les bornes légales doit être respectée.

Mais cette opinion n'est pas admissible lorsque, pour les testamens, la loi exige une plus grande solennité que pour les donations entre-vifs. Le donateur, par acte entre-vifs, ne peut dès-lors être présumé avoir entendu faire une disposition testamentaire, pour laquelle cet acte seroit insuffisant; et dans aucun cas il ne doit lui être permis de se dispenser ainsi de remplir les formalités prescrites pour les testamens.

Il n'existe point de donation entre-vifs, à moins que le donateur ne se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée, en faveur du donataire qui l'accepte. De là ces maximes, que *donner et retenir ne vaut*, et que *c'est donner et retenir, quand le donateur s'est réservé la puissance de disposer librement de la chose donnée.*

On en fait l'application, en décidant que la donation entre-vifs ne peut comprendre que les biens présens du donateur.

On avoit, dans l'ordonnance de 1731, déclaré nulle, même pour les biens présens, la donation qui comprenoit les biens présens et à venir, parce qu'on regardoit ses dispositions comme indivisibles, à moins que l'intention contraire du donateur ne fût reconnue.

Il est plus naturel de présumer que le donateur de biens présens et à venir, n'a point eu intention de disposer d'une manière indivisible; la donation ne sera nulle qu'à l'égard des biens à venir.

Les conséquences des maximes précédemment énoncées, sont encore que toute donation entre-vifs, faite sous des conditions dont l'exécution dépend de la seule volonté du donateur, est nulle; qu'elle est également nulle, si elle a été faite sous la condition d'acquitter d'autres dettes ou charges que celles qui existoient à l'époque de la donation, ou qui étoient

Digitized by Google

exprimées dans les actes ; que si le donateur n'a pas usé de la faculté de disposer, qu'il s'étoit réservée à l'égard d'une partie des objets compris dans la donation, ces objets n'appartiendront point au donataire, et que toute donation d'effets mobiliers doit être rendue certaine, par un état estimatif annexé à la minute de la donation.

La réserve d'usufruit et le retour au profit du donateur, n'ont rien de contraire à ces principes.

Il n'y a d'exception à l'irrévocabilité, que dans les cas où le donateur auroit manqué à des conditions formellement exprimées, ou que la loi présume avoir été dans l'intention du donateur.

La révocation pour cause d'inexécution des conditions exprimées, est commune à toutes les conventions. Mais il est deux autres conditions que la loi a présumées ; la première, que le donataire ne se rendroit pas coupable d'actes d'ingratitude, tels que si le donateur avoit pu les prévoir, il n'eût point fait la donation ; et la seconde, qu'il ne lui surviendroit point d'enfans.

On a déterminé les cas dans lesquels les donations pourront être révoquées pour cause d'ingratitude : ce sera lorsque le donataire aura attenté à la vie du donateur, lorsqu'il se sera rendu coupable envers lui de sévices, délits ou injures graves, lorsqu'il lui aura refusé des alimens.

Les donations en faveur de mariage sont exceptées, parce qu'elles ont aussi pour objet les enfans à naître, et qui ne doivent pas être victimes de l'ingratitude du donataire.

Quant à la révocation par survenance d'enfans, on la trouve établie dans le droit romain par une loi célèbre (*Si unquam*, *cod. De Revoc. donat.*). Elle est fondée sur ce qu'il est à présumer que le donateur n'a point voulu préférer des étrangers à ses propres enfans.

En vain oppose-t-on à un motif aussi puissant, qu'il en résulte une grande incertitude dans les propriétés ;

Digitized by Google

que les enfans peuvent ne survenir qu'un grand nombre d'années après la donation; que celui qui donne est présumé avoir mesuré ses libéralités sur la possibilité où il étoit d'avoir des enfans ; que des mariages ont pu être contractés en considération de ces libéralités.

Ces considérations ne sauroient l'emporter sur la loi naturelle, qui subordonne toutes les affections à celle qu'un père a pour ses enfans.

Il n'est point à présumer qu'il ait entendu, en donnant, violer des devoirs de tout temps contractés envers les descendans qu'il pourroit avoir, et envers la société. Si une volonté pareille pouvoit être présumée, l'ordre public s'opposeroit à ce qu'elle fût accueillie. Ce sont des principes que le donataire ne sauroit méconnoître. Il n'a donc pu recevoir que sous la condition de la préférence due aux enfans qui naîtroient.

La règle de la révocation des donations par survenance d'enfans, a été maintenue telle que dans l'ordonnance de 1731 on la trouve expliquée et dégagée des difficultés qu'elle avoit fait naître.

Les règles particulières aux donations entre-vifs, sont suivies de celles qui concernent spécialement la forme et l'exécution des dispositions testamentaires.

L'institution d'héritier étoit dans les pays de droit écrit l'objet principal des testamens. Dans l'autre partie de la France, la loi seule faisoit l'héritier ; l'institution n'y étoit permise qu'en considération de mariages.

Plusieurs coutumes n'avoient même pas admis cette exception.

Elles avoient toutes réservé aux parens, les unes sous le titre de propres, et les autres sous ce titre et même sous celui d'acquêts ou de meubles, une partie des biens. Cet ordre n'étoit point en harmonie avec celui des affections naturelles. Il eût donc été inutile et même contraire au maintien de la loi, d'admettre pour l'institution d'héritier la volonté de

Digitized by Google

l'homme qui eût toujours cherché à faire prévaloir le vœu de la nature.

Ces différences entre les pays de droit écrit et ceux de coutumes doivent disparoître, lorsqu'une loi commune à toute la France donne, sans aucune distinction de biens, la même liberté de disposer. L'institution d'héritier y sera également permise.

Le plus grand défaut que la législation sur les testamens ait eu chez les Romains, et depuis en France, a été celui d'être trop compliquée. On a cherché les moyens de la simplifier.

On a donc commencé par écarter toute difficulté sur le titre donné à la disposition. Le testament vaudra sous quelque titre qu'il ait été fait, soit sous celui d'institution d'héritier, soit sous le titre de legs universel ou particulier, soit sous toute autre dénomination propre à manifester la volonté.

On a seulement maintenu et expliqué une règle établie par l'ordonnance de 1735 (art. 77). Un testament ne pourra être fait conjointement et dans le même acte par deux ou plusieurs personnes, soit au profit d'un tiers, soit à titre de donation réciproque et mutuelle. Il falloit éviter de faire renaître la diversité de jurisprudence qui avoit eu lieu sur la question de savoir si après le décès de l'un des testateurs, le testament pouvoit être révoqué par le survivant. Permettre de le révoquer, c'est violer la foi de la réciprocité, le déclarer révocable; c'est changer la nature du testament, qui, dans ce cas, n'est plus réellement un acte de dernière volonté. Il falloit interdire une forme incompatible, soit avec la bonne foi, soit avec la nature des testamens.

Au surplus, on a choisi dans le droit romain et dans les coutumes les formes d'actes qui ont à la fois paru les plus simples et les plus sûres.

Elles seront au nombre de trois; le testament olographe, celui fait par acte public, et le testament mystique.

Ainsi les autres formes de testamens, et à plus

Digitized by Google

forte raison les dispositions qui seroient faites verbalement, par signes ou par lettres missives, ne seront point admises.

Le testament olographe, ou sous signature privée, doit être écrit en entier, daté et signé de la main du testateur.

Cette forme de testament n'étoit admise dans les pays de droit écrit qu'en faveur des enfans. Au milieu de toutes les solennités dont les Romains environnoient leurs testamens, un écrit privé ne leur paroissoit pas mériter assez de confiance; et s'ils avoient, par respect pour la volonté des pères, soumis leurs descendans à l'exécuter lorsqu'elle seroit ainsi manifestée, ils avoient même encore exigé la présence de deux témoins.

Devoit-on rejeter entièrement les testamens olographes? Cette forme est la plus commode, et l'expérience n'a point appris qu'il en ait résulté des abus qui puissent déterminer à la faire supprimer.

Il valoit donc mieux rendre cette manière de disposer par testament, commune à toute la France.

On a seulement pris une précaution pour que l'état de ces actes soit constaté.

Tout testament olographe doit, avant qu'on l'exécute, être présenté au juge désigné, qui dressera un procès-verbal de l'état où il se trouvera, et en ordonnera le dépôt chez un notaire.

Quant aux testamens par actes publics, on a pris un terme moyen entre les solennités prescrites par le droit écrit, et celles usitées dans les pays de coutumes.

Il suffisoit dans ces pays qu'il y eût deux notaires, ou un notaire et deux témoins; on avoit même attribué, dans plusieurs coutumes, ces fonctions à d'autres personnes publiques ou à des ministres du culte.

Dans les pays de droit écrit, les testamens nuncupatifs écrits devoient être faits en présence de sept témoins au moins, y compris le notaire.

La liberté de disposer ayant été en général beaucoup augmentée dans les pays de coutumes, il étoit conve-

Digitized by Google

nable d'ajouter aux précautions prises pour constater la volonté des testateurs ; mais en exigeant un nombre de témoins plus considérable que celui qui est nécessaire pour atteindre à ce but, on eût assujetti ceux qui disposent à un grande gêne, et peut-être les eût-on exposés à se trouver souvent dans l'impossibilité de faire ainsi dresser leurs testamens.

Ces motifs ont déterminé à régler que le testament par acte public sera reçu par deux notaires en présence de deux témoins, ou par un notaire en présence de quatre témoins.

L'usage des testamens mystiques ou secrets étoit inconnu dans les pays de coutumes ; c'étoit une institution à propager en faveur de ceux qui ne savent pas écrire, ou qui, par des motifs souvent plausibles, ne veulent ni faire leur testament par écrit privé, ni confier le secret de leurs dispositions. Elle devenoit encore plus nécessaire quand, pour les testamens par acte public, on exige dans tous les cas la présence de deux témoins, et qu'il doit même s'en trouver quatre, s'il n'y a qu'un notaire.

Mais en admettant la forme des testamens mystiques, on ne pouvoit négliger aucune des formalités requises dans les pays de droit écrit.

On doit craindre dans ces actes les substitutions de personnes ou de pièces : il faut que les formalités soient telles, que les manœuvres les plus subtiles de la cupidité soient déjouées, et c'est surtout le nombre des témoins qui peut garantir que tous ne sauroient entrer dans un complot criminel. On a donc cru devoir adopter les formalités des testamens mystiques ou secrets, telles qu'on les trouve énoncées dans l'ordonnance de 1735.

On a voulu rendre uniformes les formalités relatives à l'ouverture des testamens mystiques. Leur présentation au juge, leur ouverture, leur dépôt, seront faits de la même manière que pour les testamens olographes. On exige de plus que les notaires et les témoins par qui l'acte de suscription aura été signé, et

Digitized by Google

et qui se trouveront sur les lieux, soient présens ou appelés.

Telles seront en général les formalités des testamens. Mais il est possible que le service militaire, que des maladies contagieuses, ou des voyages maritimes, mettent les testateurs dans l'impossibilité d'exécuter à cet égard la loi; cependant, c'est dans ces circonstances où la vie est souvent exposée, qu'il devient plus pressant et plus utile de manifester ses dernières volontés. La loi seroit donc incomplète si elle privoit une partie nombreuse des citoyens, et ceux surtout qui ne sont loin de leurs foyers que pour le service de la patrie, d'un droit aussi naturel et aussi précieux que celui de disposer par testament.

Aussi, dans toutes les législations, a-t-on prescrit pour ces différens cas des formes particulières, qui donnent autant de sûreté que le permet la possibilité d'exécution; celles qui déjà ont été établies par l'ordonnance de 1735, ont été maintenues avec quelques modifications qui n'exigent pas un examen particulier.

Après avoir prescrit les formalités des testamens, on avoit à régler quels seroient leurs effets, et comment ils seroient exécutés.

Il n'y aura plus à cet égard aucune diversité.

L'héritier institué et le légataire universel auront les mêmes droits, et seront sujets aux mêmes charges.

Dans les coutumes où l'institution d'héritier étoit absolument défendue, ou n'étoit admise que dans les contrats de mariage, il n'y avoit de titre d'héritier que dans la loi même, ce qu'on exprimoit par ces mots : *le mort saisit le vif.* Les légataires universels étoient tenus, lors même qu'ils recueilloient tous les biens, d'en demander la délivrance.

Dans les pays de droit écrit, presque tous les héritiers avoient leur titre dans un testament; ils étoient saisis de plein droit de la succession, lors même qu'il y avoit des légitimaires.

On peut dire, pour le système du droit écrit, que l'institution d'héritier étant autorisée par la loi, celui

Digitized by Google

qui est institué par un testament a son titre dans la loi même, comme celui qui est appelé directement par elle; que dès-lors qu'il existe un héritier par l'institution, il est sans objet, et même contradictoire, qu'il y ait un parent ayant cette qualité sans aucun avantage à en tirer; que le testament, revêtu des formes suffisantes, est un titre qui ne doit pas moins que les autres avoir son exécution provisoire; que la demande en délivrance et la main mise par le parent qui est dépouillé de la qualité d'héritier, ne peuvent qu'occasionner des frais et des contestations que l'on doit éviter.

Ceux qui prétendent que l'ancien usage des pays de coutumes est préférable, lors même que la faculté d'instituer les héritiers y est admise, regardent le principe suivant lequel le parent appelé par la loi à la succession doit toujours être réputé saisi à l'instant de la mort, comme la sauve-garde des familles. Le testament ne doit avoir d'effet qu'après la mort; et, en le produisant, le titre du parent appelé par la loi est certain; l'autre peut n'être pas valable, et il est au moins toujours susceptible d'examen. Le temps de produire un testament, pendant que se remplissent les premières formalités pour constater l'état d'une succession, n'est jamais assez long pour que la saisie du parent appelé par la loi puisse être préjudiciable à l'héritier institué.

Ni l'une ni l'autre de ces deux opinions n'a été entièrement adoptée : on a pris dans chacune d'elles ce qui a paru le plus propre à concilier les droits de ceux que la loi appelle à la succession, et de ceux qui doivent la recueillir par la volonté de l'homme.

Lorsqu'au décès du testateur il y aura des héritiers auxquels une quotité de biens sera réservée par la loi, ces héritiers seront saisis de plein droit par sa mort de toute la succession; et l'héritier institué ou le légataire universel sera tenu de leur demander la délivrance des biens compris dans le testament.

Lorsque l'héritier institué ou le légataire universel

Digitized by Google

se trouve ainsi en concurrence avec l'héritier de la loi, ce dernier mérite la préférence. Il est difficile que dans l'exécution cela puisse être autrement. Ne seroit-il pas contre l'honnêteté publique, contre l'humanité, contre l'intention présumée du testateur, que l'un de ses enfans, ou que l'un des auteurs de sa vie, fût à l'instant de sa mort expulsé de sa maison, sans qu'il eût même le droit de vérifier auparavant le titre de celui qui se présente ? Ce dernier aura d'autant moins droit de se plaindre de cette saisie momentanée, qu'il recueillera les fruits à compter du jour du décès, si la demande en délivrance a été formée dans l'année.

Si l'héritier institué ou le légataire universel ne se trouve point en concurrence avec des héritiers ayant une quotité de biens réservée par la loi, les autres parens ne pourront empêcher que ce titre n'ait toute sa force et son exécution provisoire, dès l'instant même de la mort du testateur.

Il suffit qu'ils soient mis à portée de vérifier l'acte qui les dépouille.

Si cet acte a été fait devant notaires, c'est celui qui par ses formes rend les surprises moins possibles, et il se trouve d'avance dans un dépôt où les personnes intéressées peuvent le vérifier.

S'il a été fait olographe ou dans la forme mystique, des mesures ont été prises pour que les parens appelés par la loi aient toute la facilité de les vérifier, avant que l'héritier institué ou le légataire universel puisse se mettre en possession.

Les testamens faits sous l'une et l'autre forme devront être déposés chez un notaire commis par le juge; on assujettit l'héritier institué ou le légataire universel à obtenir une ordonnance d'envoi en possession, et cette ordonnance ne sera délivrée que sur la production de l'acte du dépôt.

Quant aux charges dont l'héritier institué et le légataire universel sont tenus, les dettes sont d'abord prélevées, et conséquemment, s'il est en concurrence

Digitized by Google

avec un héritier auquel la loi réserve une quotité de biens, il y contribuera pour sa part et portion, et hypothécairement pour le tout.

Il est une autre charge qui n'étoit pas toujours aussi onéreuse pour l'héritier institué que pour le légataire universel.

Dans les pays de droit écrit, l'héritier institué étoit autorisé à retenir, sous le nom de *falcidie*, le quart de la succession par retranchement sur les legs, s'ils excédoient la valeur des trois quarts.

Les testamens avoient toujours été considérés chez les Romains comme étant de droit politique plutôt que de droit civil; et la loi prenoit toutes les mesures pour que cet acte de magistrature suprême reçût son exécution. Elle présumoit toujours la volonté de ne pas mourir *ab intestat.*

Cependant, lorsque le testateur avoit épuisé en legs la valeur de sa succession, les héritiers institués n'avoient plus d'intérêt d'accepter; l'institution devenoit caduque, et avec elle tomboit tout le testament.

On présuma que celui qui instituoit un héritier, le préféroit à de simples légataires, et l'héritier surchargé de legs fut autorisé, par la loi qu'obtint le tribun Falcidius, sous le règne d'Auguste, à retenir le quart des biens.

Cette mesure fut ensuite rendue commune à l'héritier *ab intestat*, et à ceux même qui avoient une légitime. Ce droit à été consacré par l'ordonnance de 1735.

Dans les pays de coutumes, il n'y avoit point de pareille retenue au profit des légataires universels, lors même que les biens laissés par le testateur étoient tous de nature à être compris dans les legs. La présomption légale dans ces pays, étoit que les legs particuliers contenoient l'expression plus positive de la volonté du testateur, que le titre de légataires universels; ceux-ci étoient tenus d'acquitter tous les legs.

Cette dernière législation a paru préférable; les

Digitized by Google

causes qui ont fait introduire la quarte *falcidie* n'existent plus. La loi, en déclarant que les legs particuliers seront tous acquittés par les héritiers institués ou les légataires universels, ne laissera plus de doute sur l'intention qu'auront eue les testateurs de donner la préférence aux legs particuliers : s'il arrive que des testateurs ignorent assez l'état de leur fortune pour l'épuiser en legs particuliers, lors même qu'ils institueroient un héritier ou qu'ils nommeroient un légataire universel, la loi ne doit point être faite pour des cas aussi extraordinaires.

Il est une autre classe de legs, connus sous le nom de *legs à titre universel*, non qu'ils comprennent, comme le legs dont on vient de parler, l'universalité des biens, mais seulement, soit une quote-part de ceux dont la loi permet de disposer, telle qu'une moitié, un tiers, ou tous les immeubles, ou tout le mobilier, ou une quotité des immeubles, ou une quotité du mobilier.

Ces légataires, comme ceux à titre particulier, sont tenus de demander la délivrance ; mais il falloit les distinguer, parce qu'il est juste que ceux qui recueillent ainsi à titre universel une quote-part des biens de la succession, soient assujettis à des charges qui ne sauroient être imposées sur les legs particuliers. Telle est la contribution aux dettes et charges de la succession, et l'acquit des legs particuliers par contribution, avec ceux qui recueillent, sous quelque titre que ce soit, l'universalité des biens.

Lorsqu'il y aura un légataire à titre universel d'une quotité quelconque de tous les biens, on devra mettre dans cette classe celui qui seroit porté dans le même testament pour le surplus des biens, sous le titre de légataire universel.

Quant aux legs particuliers, on s'est conformé aux règles de droit commun, et on a cherché à prévenir les difficultés indiquées par l'expérience ; il suffit de lire ces dispositions pour en connoître les motifs.

Il en est ainsi, et de celles qui concernent les exé-

Digitized by Google

cuteurs testamentaires, et de la révocation des testamens ou de leur caducité.

La loi établit des règles particulières à certaines dispositions entre-vifs ou de dernière volonté, qui exigent des mesures qui leur sont propres.

Telles sont les dispositions permises aux pères et mères et aux frères ou sœurs, dont la sollicitude, se prolongeant dans l'avenir, leur auroit fait craindre que des petits-enfans ou des neveux ne fussent exposés à l'infortune par l'inconduite ou par les revers de ceux qui leur ont donné le jour.

Dans la plupart des législations, et dans la nôtre jusqu'aux derniers temps, la puissance paternelle a eu dans l'exhérédation un des plus grands moyens de prévenir et de punir les fautes des enfans. Mais en remettant cette arme terrible dans la main des pères et mères, on n'a songé qu'à venger leur autorité outragée, et on s'est écarté des principes sur la transmission des biens.

Un des motifs qui ont fait supprimer le droit d'exhérédation, est que l'application de la peine à l'enfant coupable s'étendoit à sa postérité innocente. Cependant cette postérité ne devoit pas être moins chère au père équitable dans sa vengeance; elle n'en étoit pas moins une partie essentielle de la famille, et devoit y trouver la même faveur et les mêmes droits.

Or, il n'y avoit qu'un petit nombre de cas dans lesquels les enfans de l'exhérédé fussent admis à la succession de celui qui avoit prononcé la fatale condamnation.

Ainsi, sous le rapport de la transmission des biens dans la famille, l'exhérédation n'avoit que des effets funestes: la postérité la plus nombreuse d'un seul coupable, étoit enveloppée dans sa proscription; et combien n'étoient-ils pas scandaleux dans les tribunaux, ces combats où, pour des intérêts pécuniaires, la mémoire du père étoit déchirée par ceux qui s'opposoient à l'exhérédation, et la conduite de l'enfant exhérédé présentée sous les traits que la cupidité cherchoit encore à rendre plus odieux!

Digitized by Google

Cependant il falloit trouver un moyen de conserver à la puissance des pères et mères la force nécessaire, sans blesser la justice.

On avoit d'abord cru que l'on pourroit atteindre à ce but, si on donnoit aux père et mère le droit de réduire l'enfant qui se rendroit coupable d'une dissipation notoire, au simple usufruit de sa portion héréditaire, ce qui eût assuré la propriété aux descendans nés et à naître de cet enfant.

On avoit trouvé les traces de cette disposition officieuse dans les lois romaines; mais après un examen plus approfondi, on y a découvert la plupart des inconvéniens de l'exhérédation.

La plus grande puissance des pères et mères, c'est de la nature et non des lois qu'ils la tiendront. Les efforts des législateurs doivent tendre à seconder la nature, et à maintenir le respect qu'elle a inspiré aux enfans : la loi qui donneroit au fils le droit d'attaquer la mémoire de son père, et de le présenter aux tribunaux comme coupable d'avoir violé ses devoirs par une proscription injuste et barbare, seroit elle-même une sorte d'attentat à la puissance paternelle; elle tendroit à la dégrader dans l'opinion des enfans. Le premier principe dans cette partie de la législation est d'éviter, autant qu'il est possible, de faire intervenir les tribunaux entre les pères et mères et leurs enfans. Il est le plus souvent inutile et toujours dangereux de remettre entre les mains des pères et des mères des armes que les enfans puissent combattre et rendre impuissantes.

C'eût été une erreur de croire que l'enfant, réduit à l'usufruit de sa portion héréditaire, ne verroit lui-même que l'avantage de sa postérité, et qu'il ne se plaindroit pas d'une disposition qui lui laisseroit la jouissance entière des revenus. Cette disposition officieuse pour les petits-enfans, eût été contre le père ainsi grevé une véritable interdiction, qui eût pu avoir sur son sort, pendant le reste de sa vie, une influence funeste. Comment celui qui auroit été proclamé dis-

Digitized by Google

sipateur par son père même, pourroit-il se présenter pour des emplois publics? comment obtiendroit-il de la confiance dans tous les genres de professions?

N'étoit-il pas trop rigoureux de rendre perpétuels les effets d'une peine aussi grave, quand la cause pouvoit n'être que passagère?

Il a donc été facile de prévoir que tous les enfans, ainsi condamnés par l'autorité des pères et mères, se pourvoiroient devant les tribunaux : et avec quel avantage n'y paroîtroient-ils pas?

La dissipation se compose d'une suite de faits que la loi ne peut pas déterminer : ce qui est dissipation dans une circonstance, ne l'est pas dans une autre. Le premier juge, celui dont la voix seroit si nécessaire à entendre pour connoître les motifs de sa décision, n'existeroit plus.

Seroit-il possible d'imaginer une scène plus contraire aux bonnes mœurs, que celle d'un aïeul dont la mémoire seroit déchirée par son fils réduit à l'usufruit, en même temps que la conduite de ce fils seroit dévoilée par ses propres enfans? Cette famille ne deviendroit-elle pas le scandale et la honte de la société? et à quelle époque pourroit-on espérer que le respect des enfans pour les pères s'y rétabliroit? Il auroit donc bien mal rempli ses vues, le père de famille, qui, en réduisant son fils à l'usufruit, n'auroit eu qu'une intention bienfaisante envers ses petits-enfans! et s'il eût prévu les conséquences funestes que sa disposition pouvoit avoir, n'eût-il pas dû s'en abstenir?

La loi qui eût admis cette disposition eût encore été vicieuse, en ce que la réduction à l'usufruit pouvoit s'appliquer à la portion héréditaire en entier. C'étoit porter atteinte au droit de légitime qui a été jusqu'ici regardé comme ne pouvant pas être réduite par les pères et mères eux-mêmes, si ce n'est dans le cas de l'exhérédation. Or, la dissipation notoire n'a jamais été une cause d'exhérédation, mais seulement d'une interdiction susceptible d'être levée quand sa cause n'existoit plus.

Digitized by Google

Quoique la disposition officieuse, telle qu'on l'avoit d'abord conçue, fût exposée à des inconvéniens qui ont empêché de l'admettre, l'idée n'en étoit pas moins en elle-même juste et utile. L'erreur n'eût pas été moins grande si on ne l'eût pas conservée en la modifiant.

Il falloit éviter, d'une part, que la disposition ne fût un germe de discorde et d'accusations respectives, et, de l'autre, que la loi qui soustrait une certaine quotité de biens aux volontés du père ne fût violée.

Ces conditions se trouvent remplies en donnant aux pères et mères la faculté d'assurer à leurs petits-enfans la portion de biens dont la loi leur laisse la libre disposition. Ils pourront l'assurer en la donnant à un ou à plusieurs de leurs enfans, et ceux-ci seront chargés de la rendre à leurs enfans. Vous avez vu que la portion disponible laissée au père, suffira pour atteindre au but proposé : elle sera, eu égard à la fortune de chacun, assez considérable pour qu'elle puisse préserver les petits-enfans de la misère à laquelle l'inconduite ou les malheurs du père les exposeroient.

L'aïeul ne peut pas espérer de la loi une faculté plus étendue que celle dont il a besoin, en n'écoutant que les sentimens d'une affection pure envers sa postérité; et d'une autre part, la quotité réservée aux enfans est de droit public; sa volonté, quoique raisonnable, ne peut y déroger.

Lorsque la charge de rendre les biens est imposée, ce doit être en faveur de toute la postérité de l'enfant ainsi grevé, sans aucune préférence à raison de l'âge ou du sexe, et non-seulement au profit des enfans nés lors de la disposition, mais encore de tous ceux à naître.

Ce moyen est préférable à celui de la disposition officieuse; la réserve légale reste intacte; la volonté du père ne s'applique qu'à des biens dont il est absolument le maître de disposer; elle ne peut être contestée ni compromise; elle ne porte plus les caractères d'une peine contre l'enfant grevé de restitution; elle pourra s'appliquer à l'enfant dissipateur comme à celui qui

Digitized by Google

déjà aura eu des revers de fortune, ou qui par son état y seroit exposé.

Il est possible que les pères et mères qui sont seuls juges des motifs qui les portent à disposer ainsi d'une partie de leur fortune, avec la charge de la rendre, aient seulement la volonté de préférer à la fois l'enfant auquel ils donnent l'usufruit et sa postérité. Mais la loi les laisse maîtres de disposer au profit de celui de leurs enfans qu'il leur plaît, et on a beaucoup moins à craindre une préférence aveugle, lorsque les biens doivent passer de l'enfant grevé de restitution à tous les petits-enfans sans distinction, et au premier degré seulement.

C'est dans cet esprit de conservation de la famille, que la loi proposée a étendu à celui qui meurt ne laissant que des frères ou sœurs, la faculté de les grever de restitution jusqu'à concurrence de la portion disponible au profit de tous les enfans de chacun des grevés.

On voit que la faculté accordée aux pères et mères de donner à un ou plusieurs de leurs enfans tout ou partie des biens disponibles, à la charge de les rendre aux petits-enfans, a si peu de rapports avec l'ancien régime des substitutions, qu'on ne lui en a même pas donné le nom.

C'est une substitution, en ce qu'il y a une transmission successive de l'enfant donataire aux petits-enfans.

Mais cela est contraire aux anciennes substitutions, en ce que l'objet de la faculté donnée aux pères et mères et aux frères n'est point de créer un ordre de successions, et d'intervertir les droits naturels de ceux que la loi eût appelés, mais plutôt de maintenir cet ordre et ces droits en faveur d'une génération qui en eût été privée.

Dans les anciennes substitutions, c'étoit une branche qui étoit préférée à l'autre : dans la disposition nouvelle, c'est une branche menacée et que l'on veut conserver.

En autorisant cette espèce de disposition officieuse,

Digitized by Google

il a fallu établir les règles nécessaires pour son exécution.

On a d'abord déterminé la forme de ces actes. Elle sera la même que pour les donations entre-vifs ou les testamens.

Celui qui aura donné des biens sans charge de restitution, pourra l'imposer par une nouvelle libéralité.

Il ne pourra s'élever aucun doute sur l'ouverture des droits des appelés. Ils seront ouverts à l'époque où, par quelque cause que ce soit, la jouissance du grevé cessera; cependant s'il y avoit un abandon en fraude des créanciers, il seroit juste que leurs droits fussent conservés.

La faveur des mariages ne peut, dans ce cas, être un motif pour que les femmes exercent des recours subsidiaires sur les biens ainsi donnés; elles n'en auront que pour leurs deniers dotaux, et dans le cas seulement où cela aura été formellement exprimé dans la donation entre-vifs ou dans le testament.

La loi devoit ensuite prévoir les difficultés qui pourroient s'élever sur l'exécution de ces actes. Il falloit éviter qu'à l'occasion d'une charge imposée à un père au profit de ses enfans, il pût s'élever entr'eux des contestations. On reconnoîtra dans toute les parties du Code civil, qu'on a pris tous les moyens de prévenir ce malheur.

Si le père ne remplit pas les obligations qu'entraîne la charge de restitution, il faut qu'il y ait entr'eux une personne dont la conduite, tracée par la loi, ne puisse provoquer le ressentiment du père contre les enfans.

Cette tierce personne sera un tuteur nommé pour faire exécuter, après la mort du donateur ou du testateur, sa volonté.

Il vaudroit mieux, pour assurer l'exécution, que ce tuteur fût nommé par celui même qui fait la disposition. Ce choix donneroit au tuteur ainsi nommé un titre de plus à la confiance et à la déférence de l'enfant grevé.

Digitized by Google

Si cette nomination n'a pas été faite, ou si le tuteur nommé est décédé, la loi prend toutes les précautions pour qu'il ne puisse jamais arriver qu'il n'y ait pas de tuteur chargé de l'exécution.

Le grevé sera tenu de provoquer cette nomination, sous peine d'être déchu du bénéfice de la disposition; et s'il y manque, il y sera suppléé, soit par les appelés s'ils sont majeurs, soit par leurs tuteurs ou curateurs s'ils sont mineurs ou interdits, soit par tout parent des appelés majeurs, mineurs ou interdits, ou même d'office, à la diligence du commissaire du Gouvernement près le tribunal de première instance du lieu où la succession est ouverte.

Des règles sont ensuite établies pour constater les biens, pour la vente du mobilier, pour l'emploi des deniers, pour la transcription des actes contenant les dispositions, ou pour l'inscription sur les biens affectés au paiement des sommes colloquées avec privilége.

Il est encore un autre genre de dispositions qui doit avoir sur le sort des familles une grande influence: ce sont les partages faits par le père, la mère, ou les autres ascendans, entre leurs descendans; c'est le dernier et l'un des actes les plus importans de la puissance et de l'affection des pères et mères. Ils s'en rapporteront le plus souvent à cette sage répartition que la loi elle-même a faite entre leurs enfans. Mais il restera souvent, et surtout à ceux qui ont peu de fortune, comme à ceux qui ont des biens dont le partage ne sera pas facile, ou sera susceptible d'inconvéniens, de grandes inquiétudes sur les dissensions qui peuvent s'élever entre leurs enfans. Combien seroit douloureuse pour un bon père, l'idée que des travaux dont le produit devoit rendre sa famille heureuse, seront l'occasion de haines et de discordes! A qui donc pourroit-on confier avec plus d'assurance la répartition des biens entre les enfans, qu'à des pères et mères qui mieux que tous autres en connoissent la valeur, les avantages et les inconvéniens; à des pères

Digitized by Google

et mères, qui rempliront cette magistrature, non-seulement avec l'impartialité de juges, mais encore avec ce soin, cet intérêt, cette prévoyance que l'affection paternelle peut seule inspirer ?

Cette présomption, quelque forte qu'elle soit en faveur des pères et mères, a cependant encore laissé des inquiétudes sur l'abus que pourroient faire de ce pouvoir ceux qui, par une préférence aveugle, par l'orgueil, ou par d'autres passions, voudroient réunir la majeure partie de leurs biens sur la tête d'un seul de leurs enfans. Il a été calculé que plus les enfans seroient nombreux, et plus il seroit facile au père d'accumuler les biens au profit de l'enfant préféré.

Il eût été injuste, et même contraire au but que l'on se proposoit, de refuser au père qui, lors du partage entre ses enfans, pouvoit disposer librement d'une partie de ses biens, l'exercice de cette faculté dans le partage même. C'est ainsi qu'il peut éviter des démembremens, conserver à l'un de ses enfans l'habitation qui pourra continuer d'être l'asile commun, réparer les inégalités naturelles ou accidentelles : en un mot, c'est dans l'acte de partage qu'il pourra le mieux combiner, et en même temps réaliser la répartition la plus équitable et la plus propre à rendre heureux chacun de ses enfans.

Mais si l'un des enfans étoit lésé de plus du quart, ou s'il résultoit du partage et des dispositions faites par préciput que l'un des enfans auroit un avantage plus grand que la loi ne le permet, l'opération pourra être attaquée par les autres intéressés.

Les démissions de biens étoient usitées dans une grande partie de la France. Il y avoit sur la nature de ces actes des règles très-différentes.

Dans certains pays on ne leur donnoit pas la force des donations entre-vifs, elles étoient révocables. Ce n'étoit point aussi un acte testamentaire, puisqu'il avoit un effet présent. On avoit, dans ces pays, conservé la règle de droit, suivant laquelle on ne peut pas se faire d'héritier irrévocable : il n'y avoit d'ex-

Digitized by Google

ception que pour les institutions par contrat de mariage. On craignoit que les parens n'eussent à se repentir de s'être trop abandonnés à des sentimens d'affection, et d'avoir eu trop de confiance en ceux auxquels ils avoient livré leur fortune.

Mais, d'un autre côté, c'étoit laisser dans les pactes de famille une incertitude qui causoit les plus graves inconvéniens. Le démissionnaire qui avoit la propriété sous la condition de la révocation, se flattoit toujours qu'elle n'auroit pas lieu. Il traitoit avec des tiers, il s'engageoit, il dépensoit, il aliénoit, et la révocation n'avoit presque jamais lieu sans des procès qui empoisonnoient le reste de la vie de celui qui s'étoit démis, et qui rendoient sa condition pire que s'il eût laissé subsister sa démission.

On a supprimé cette espèce de disposition ; elle est devenue inutile. Les pères et mères pourront dans les donations entre-vifs imposer les conditions qu'ils voudront; ils auront la même liberté dans les actes de partage, pourvu qu'il n'y ait rien de contraire aux règles qui viennent d'être exposées, et suivant lesquelles les démissions des biens, si elles avoient été autorisées, eussent été déclarées irrévocables.

Il est deux autres genres de donations qui toujours ont été mises dans une classe à part, et pour lesquelles les règles générales doivent être modifiées.

Ce sont les donations faites par contrat de mariage aux époux et aux enfans à naître de cette union, et les donations entre époux.

Toute loi dans laquelle on ne chercheroit pas à encourager les mariages, seroit contraire à la politique et à l'humanité. Loin de les encourager, ce seroit y mettre obstacle, si on ne donnoit pas le plus libre cours aux donations, sans lesquelles ces liens ne se formeroient pas. Il seroit même injuste d'assujettir les parens donateurs aux règles qui distinguent d'une manière absolue les donations entre-vifs des testamens. Le père qui marie ses enfans s'occupe de leur postérité ; la dotation actuelle doit donc être presque

Digitized by Google

toujours subordonnée à des dispositions sur la succession future. Non-seulement les contrats de mariage participent de la nature des actes entre-vifs et des testamens, mais encore on doit les considérer comme des traités entre les deux familles, traités pour lesquels on doit jouir de la plus grande liberté.

Ces principes sont immuables, et leurs effets ont dû être maintenus dans la loi proposée.

Ainsi les ascendans, les parens collatéraux des époux, et même les étrangers pourront, par contrat de mariage, donner tout ou partie des biens qu'ils laisseront au jour de leur décès.

Ces donateurs pourront prévoir le cas où l'époux donataire mourroit avant eux, et dans ce cas étendre leur disposition au profit des enfans à naître de leur mariage. Dans le cas même où les donateurs n'auront pas prévu le cas de leur survie, il sera présumé de droit que leur intention a été de disposer, non-seulement au profit de l'époux, mais encore en faveur des enfans et descendans à naître du mariage.

Ces donations pourront comprendre à la fois les biens présens et ceux à venir. On a seulement pris à cet égard une précaution dont l'expérience a fait connoître la nécessité.

L'époux auquel avoient été donnés les biens présens et à venir, avoit à la mort du donateur le droit de prendre les biens existans à l'époque de la donation, en renonçant aux biens à venir, ou de recueillir les biens tels qu'ils se trouvoient au temps du décès. Lorsque le donataire préféroit les biens qui existoient dans le temps de la donation, des procès sans nombre, et qu'un long intervalle de temps rendoit le plus souvent inextricables, s'élevoient sur la fixation de l'état de la fortune à cette même époque. C'étoit aussi un moyen de fraude envers des créanciers dont les titres n'avoient pas une date certaine. La faveur des mariages ne doit rien avoir d'incompatible avec le repos des familles et avec la bonne foi. Il est donc nécessaire que le donateur qui veut donner le choix des

Digitized by Google

biens présens ou de ceux à venir, annexe à l'acte un état des dettes et des charges alors existantes, et que le donataire devra supporter; sinon le donataire ne pourra, dans le cas où il acceptera la donation, réclamer que les biens qui se trouveront à l'époque du décès.

Les donations par contrat de mariage pourront être faites sous des conditions dont l'exécution dépendra de la volonté du donateur. L'époux donataire est presque toujours l'enfant ou l'héritier du donateur. Il est donc dans l'ordre naturel qu'il se soumette aux volontés de celui qui a autant d'influence sur son sort; et si c'est un étranger dont il éprouve la bienfaisance, la condition qui lui est imposée n'empêche pas qu'il ne soit pour lui d'un grand intérêt de l'accepter.

Enfin, un grand moyen d'encourager les donations par contrat de mariage, étoit de déclarer qu'à l'exception de celles des biens présens, elles deviendroient caduques, si le donateur survit au donataire décédé sans postérité.

Toutes les lois qui ont précédé celle du 17 nivose an 2, ont toujours distingué les donations que les époux peuvent se faire entr'eux par leur contrat de mariage, de celles qui auroient eu lieu pendant le mariage.

Le mariage est un traité dans lequel les mineurs assistés de leurs parens, ou les majeurs, doivent être libres de stipuler leurs droits, et de régler les avantages qu'ils veulent se faire. Les sentimens réciproques sont alors dans toute leur énergie, et l'un n'a point encore pris sur l'autre cet empire que donne l'autorité maritale, ou qui est le résultat de la vie commune. La faveur des mariages exige que les époux aient, au moment où ils forment leurs liens, la liberté de se faire réciproquement, ou l'un des deux à l'autre, les donations qu'ils jugeront à propos.

Il en est autrement des donations que les époux voudroient se faire pendant le mariage.

Les lois romaines défendirent d'adord les donations entre

Digitized by Google

entre époux d'une manière absolue. On craignoit de les voir se dépouiller mutuellement de leur patrimoine par les effets inconsidérés de leur tendresse réciproque, de rendre le mariage vénal, et de laisser l'époux honnête exposé à ce que l'autre le contraignît d'acheter la paix par des sacrifices sous le titre de donations.

Cette défense absolue fut modifiée sous le règne d'Antonin, qui crut prévenir tous les inconvéniens en donnant aux époux la faculté de révoquer les donations qu'ils se feroient pendant le mariage.

Cette doctrine a été suivie en France dans la plupart des pays de droit écrit.

Dans les pays de coutumes, on a conservé l'ancien principe de la défense absolue de toute donation entre mari et femme pendant le mariage, à moins que la donation ne fût mutuelle au profit du survivant : et encore cette espèce de donation étoit-elle, quant aux espèces et à la quantité de biens qu'elle pouvoit comprendre, plus ou moins limitée.

Ces bornes ont été, dans la plupart des coutumes, plus resserrées dans le cas où, à l'époque de la dissolution du mariage, il existoit des enfans, que dans le cas où il n'y en avoit point.

En modifiant ainsi la défense absolue, il résultoit que la condition de réciprocité ou de survie écartoit toute intention odieuse de l'un des époux de s'enrichir aux dépens de l'autre, et que les bornes dans lesquelles ces donations étoient resserrées, conservoient les biens de chaque famille.

On a pris dans ces deux systêmes ce qui est le plus convenable à la dignité des mariages, à l'intérêt réciproque des époux, à celui des enfans.

Il sera permis à l'époux de donner à l'autre époux, soit par le contrat de mariage, soit pendant le mariage, dans le cas où il ne laisseroit point de postérité, tout ce qu'il pourroit donner à un étranger, et en outre l'usufruit de la totalité de la portion dont la loi défend de disposer au préjudice des héritiers directs.

Digitized by Google

S'il laisse des enfans, ces donations ne pourront comprendre que le quart de tous les biens en propriété et l'autre quart en usufruit, ou la moitié de tous les biens en usufruit seulement.

Toutes donations faites entre époux pendant le mariage, quoique qualifiées entre-vifs, seront toujours révocables, et la femme n'aura pas besoin, pour exercer ce droit, de l'autorisation de son mari, ni de la justice.

Cette loi donnant la faculté de disposer, même au profit d'un étranger, de tous les biens qui ne sont pas réservés aux héritiers en ligne directe, il n'eût pas été conséquent qu'un époux fût privé de la même liberté vis-à-vis de l'autre époux pendant le mariage. Tel est même l'effet de l'union intime des époux, que, sans rompre les liens du sang, leur inquiétude et leur affection se portent plutôt sur celui des deux qui survivra, que sur les parens qui doivent lui succéder. On a donc encore suivi le cours des affections, en décidant que les époux ne laissant point d'enfans pourroient se donner l'usufruit de la totalité de la portion de biens disponible.

Si l'époux laisse des enfans, son affection se partage entr'eux et son époux, et lors même qu'il se croit le plus assuré que l'autre époux survivant feroit de la totalité de sa fortune l'emploi le plus utile aux enfans : les devoirs de paternité sont personnels, et l'époux donateur y manqueroit s'il les confioit à un autre; il ne pourra donc être autorisé à laisser à l'autre époux qu'une partie de sa fortune, et cette quotité est fixée à un quart de tous les biens en propriété, et un autre quart en usufruit, ou la moitié de la totalité en usufruit.

Après avoir borné ainsi la faculté de disposer, il ne restoit plus qu'à prévenir les inconvéniens qui peuvent résulter des donations faites entre époux pendant le mariage.

La mesure adoptée dans la législation romaine a paru préférable. On ne pourra plus douter que les donations ne soient l'effet d'un consentement libre, et qu'il ne

Digitized by Google

faut les attribuer ni à la subornation, ni à une affection momentanée ou inconsidérée, quand l'époux, libre de les révoquer, y aura persisté jusqu'à sa mort; quand la femme n'aura besoin, pour cette révocation, d'aucune autorisation; quand, pour rendre cette révocation plus libre encore, et pour qu'on ne puisse argumenter de l'indivisibilité des dispositions d'un même acte, il est réglé que les époux ne pourront pendant le mariage se faire, par un seul et même acte, aucune donation mutuelle et réciproque.

Au surplus, on a maintenu cette sage disposition, que l'on doit encore moins attribuer à la défaveur des seconds mariages, qu'à l'obligation où sont les pères ou mères qui ont des enfans, de ne pas manquer à leur égard, lorsqu'ils forment de nouveaux liens, aux devoirs de la paternité. Il a été réglé que, dans ce cas, les donations au profit du nouvel époux ne pourront excéder une part d'enfant légitime le moins prenant, et que, dans aucun cas, ces donations ne pourront excéder le quart des biens; il n'a pas été jugé nécessaire de porter plus loin ces précautions.

Tels sont, citoyens Législateurs, les motifs de ce titre important du Code civil. Vous avez vu avec quel soin on a toujours cherché à y maintenir cette liberté si chère, surtout dans l'exercice du droit de propriété; que si une partie des biens est réservée par la loi, c'est en faveur de parens unis par des liens si intimes et dans des proportions telles, qu'il est impossible de présumer que la volonté des chefs de famille en soit contrariée; qu'ils seront d'ailleurs les arbitres suprêmes du sort de leurs héritiers; que leur puissance sera respectée, et leur affection recherchée; qu'ils jouiront de la plus douce consolation, en distribuant à leurs enfans, de la manière qu'ils jugeront la plus convenable au bonheur de chacun d'eux, des biens qui sont le plus souvent le produit de leurs travaux; qu'ils pourront même étendre cette autorité bienfaisante et conservatrice jusqu'à une génération future, en transmettant à leurs petits-enfans, ou à des enfans

Digitized by Google

de frères ou de sœurs, une partie suffisante de biens, et les préserver ainsi de la ruine à laquelle les exposeroit la conduite ou le genre de profession des pères et mères. Vous avez vu avec quel soin on a conservé la faveur due aux contrats de mariage, et que la liberté des époux de disposer entr'eux sera plus entière, qu'ils seront sur ce point plus indépendans l'un de l'autre; ce qui doit contribuer à maintenir entr'eux l'harmonie et les égards.

Enfin, vous avez vu que partout on a cherché à rendre les formes simples et sûres, et à faire cesser cette foule de controverses qui ruinoient les familles, et laissoient presque toujours les testateurs dans une incertitude affligeante sur l'exécution de leur volonté.

C'est le dernier titre qui soit prêt à vous être présenté dans cette session. Puisse l'opinion publique sanctionner ces premiers efforts du Gouvernement pour procurer à la France un Code propre à régénérer les mœurs, à fixer les propriétés, à rétablir l'ordre, à faire le bonheur de chaque famille, et dans chaque famille le bonheur de tous ceux qui la composent!

MOTIFS DES LOIS TRANSITOIRES.

MOTIFS DE LA LOI TRANSITOIRE

Sur les Adoptions postérieures au 18 janvier 1792, et antérieures à la publication du Code civil, exposés par le Conseiller d'Etat Berlier.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LA loi du 2 germinal a posé des règles pour les adoptions futures, mais beaucoup d'adoptions existoient avant cette époque, et appellent aujourd'hui une loi qui, en liant le passé avec le présent, détermine les effets des adoptions antérieures au Code civil.

Digitized by Google

Vous avez à remplir sur ce point les promesses de plusieurs des Assemblées nationales qui vous ont précédés ; car on ne peut contester aux adoptions dont nous venons vous entretenir aujourd'hui, d'avoir été faites sous les auspices d'une législation incomplète, il est vrai, mais du moins positive dans son objet.

Le premier acte du pouvoir législatif, dans lequel on s'occupa de *l'adoption*, fut un décret du 18 janvier 1792, qui ordonna de comprendre *dans le plan général des lois civiles, celles relatives à l'adoption.*

Plusieurs adoptions suivirent ce décret ; mais elles se multiplièrent surtout quand on vit le législateur lui-même faire une application positive du principe décrété.

Le 25 janvier 1793, la Convention nationale adopta, au nom de la patrie, la fille de Michel Lepelletier, et chargea son comité de législation *de lui présenter très-incessamment un rapport sur les lois de l'adoption.*

Peu de temps après, une Constitution qui n'eut, à la vérité, qu'une existence éphémère, parla de *l'adoption*, non-seulement pour la permettre, mais pour la récompenser, puisque l'adoption d'un enfant étoit l'un des moyens d'acquérir les droits de citoyen français.

Quelque peu favorables que soient à cette Constitution les souvenirs qui s'y rattachent, on ne sauroit dénier tout effet aux actes qui furent faits sous son empire, et qui tenoient à l'état civil des personnes.

Au reste, cet état fut bien plus textuellement encore assuré par une loi du 16 frimaire an 3, qui, sans en déterminer les effets, fit connoître qu'il devoit en résulter des droits, puisqu'elle introduisit des actes propres à les conserver.

Jusqu'à ce qu'il ait été statué par la Convention nationale, porte cette loi, *sur les effets des adoptions faites antérieurement à la promulgation du Code civil, les juges-de-paix devront, s'ils en sont requis par les parties intéressées, lever les scellés,*

Digitized by Google

pour la vente du mobilier être faite après inventaire, sur l'avis d'une assemblée de parens, sauf le dépôt jusqu'au règlement des droits des parties.

Au surplus, dès les premiers temps où le nom de *l'adoption* fut prononcé, on avoit vu la plupart des municipalités lui accorder une place dans les registres de l'état civil; et l'on trouve plus récemment un arrêté du Gouvernement, en date du 19 floréal an 8, qui atteste et confirme cet usage, par la mention qu'il fait de *l'adoption* au nombre des actes de l'état civil.

Après tant d'actes de la puissance publique, on ne sauroit révoquer en doute que l'adoption n'ait été consacrée en principe long-temps avant la loi du 2 germinal, et que l'introduction de ce principe ne doive remonter au décret du 18 janvier 1792.

Ce point reconnu, comme la législation n'a pu tendre un piége aux citoyens, ni tromper la foi publique, elle doit aujourd'hui régler le sort des adoptions antérieures au Code civil.

C'est un malheur, sans doute, que l'autorité du Législateur soit devenue nécessaire pour expliquer le passé, en régler les effets, et donner à cette partie de la législation un complément qui lui manquoit; mais la situation extraordinaire qui motive cette mesure n'en est pas moins constante, ni le besoin d'y subvenir moins évident; car le sort de plusieurs milliers d'enfans adoptifs, et la tranquillité de plusieurs milliers de familles, dépendent des questions sur lesquelles vous allez prononcer.

Je vais vous développer les idées qui ont dicté le projet de loi.

Aujourd'hui que l'adoption est organisée pour l'avenir, la première pensée, la première recherche devoit se diriger vers le point de savoir si la loi nouvelle pouvoit être déclarée commune aux adoptions anciennes.

Mais en sentant le besoin de rapprocher entr'elles les adoptions organisées par le Code civil, et celles

Digitized by Google

qui ont eu lieu antérieurement ; en reconnoissant même la possibilité de les assimiler dans quelques parties, on en a aperçu d'autres qui n'admettoient pas d'application commune, et l'on a reconnu que le passé et l'avenir ne pouvoient, en cette matière, s'allier sans plusieurs modifications.

Ainsi d'abord, les formes et conditions prescrites par la loi nouvelle ne sauroient régir les adoptions préexistantes sans les annuler rétroactivement, et l'on sent combien cela seroit injuste ; car l'adoption annulée seroit irréparable toutes les fois que l'adoptant seroit décédé, ou qu'il auroit changé de volonté, ou que, persévérant dans cette volonté, il ne pourroit la réaliser à cause des conditions aujourd'hui exigées par la loi.

Ces considérations réclament impérieusement le maintien des anciennes adoptions en l'état où elles se trouvent.

Nulles *formes* spéciales n'étoient prescrites jusqu'au Code civil ; les adoptions faites jusqu'à cette époque doivent donc être déclarées valables, pourvu qu'elles soient établies par un titre *authentique*.

Nulles *conditions* n'étoient imposées ; ainsi, et sauf les règles générales qui frapperoient de nullité ceux de ces actes que l'on prouveroit avoir été extorqués par la violence, ou être l'ouvrage d'un esprit aliéné, les adoptions consommées avant la promulgation du Code devront obtenir leur effet sans consulter la loi nouvelle, et sans examiner si l'adoptant étoit d'ailleurs capable de conférer le bénéfice de l'adoption, ou l'adopté capable de le recevoir ; car l'un et l'autre étoient habiles, puisque la législation ne contenoit alors aucune prohibition, et n'offroit au contraire qu'une autorisation indéfinie.

Tout système opposé au maintien *pur et simple* de ces anciennes adoptions, seroit d'ailleurs évidemment contraire au besoin des circonstances : car si, après le vague dans lequel on est resté durant onze années par rapport à l'adoption, on est enfin parvenu à ré-

Digitized by Google

gulariser cette belle institution, l'application des règles nouvelles aux actes anciens, loin d'être un retour à l'ordre, ne seroit qu'un nouveau bouleversement.

Je viens d'établir, surabondamment peut-être, que les formes et conditions de la loi nouvelle ne pouvoient s'appliquer aux adoptions faites avant le Code civil.

Il se présente entre les adoptions faites jusqu'à ce jour, et celles qui auront lieu à l'avenir, une autre différence qui exigeoit une disposition particulière.

Dans le nouveau système, toute adoption sera irrévocable, même de la part de l'adopté, parce que le contrat ne se formera avec celui-ci, que lorsqu'il sera devenu majeur.

Mais les anciennes adoptions ont pour la plupart été dirigées sur des mineurs, non à titre de *tutelle officieuse* (institution dont l'idée est tout-à-fait nouvelle, et dont le nom n'avoit pas encore été prononcé), mais à titre *d'adoption* parfaite.

Dans cette situation, il a paru juste, non d'assimiler les anciennes adoptions à la tutelle officieuse (ce qui tendoit à dénaturer le contrat que l'on a voulu former), mais, en laissant subsister l'adoption, de réserver au mineur la faculté d'y renoncer.

Peu de mineurs sans doute en useront, mais le principe sera respecté; car le consentement est la base essentielle de tout contrat, et il est surtout nécessaire dans un acte aussi important que l'adoption, or, ce consentement formel ou tacite est un acte de majeur.

Au reste, l'adoptant lui-même n'aura point à se plaindre de cette disposition, car elle étoit dans l'opinion commune et dans tous les projets du temps.

Cette heureuse combinaison, qui fait de *l'adoption* un contrat entre majeurs, bien qu'elle tire son origine de services rendus à un mineur, n'existoit point encore; elle n'avoit pas même été aperçue, et l'on ne voyoit dans l'adoption conférée à un mineur qu'un

Digitized by Google

acte qui, parfait et irrévocable de la part de l'adoptant, restoit néanmoins sujet à la ratification formelle ou tacite de l'adopté à l'époque de sa majorité.

En se reportant vers ce système, pour en accorder les effets avec les principes propres à la minorité, la faculté proposée, dans cette espèce, en faveur de l'adopté mineur, reste suffisamment justifiée.

De ce qui vient d'être dit, il résulte déjà que, soit par rapport aux formes et conditions de l'adoption, soit par rapport à sa révocabilité du chef de l'adopté mineur, les anciennes adoptions ne peuvent être assimilées à celles que régira la loi nouvelle.

Mais cette assimilation pourra-t-elle au moins avoir lieu dans les effets?

Parvenus à ce point de la discussion, nous n'aurions plus qu'une disposition à vous proposer, s'il devoit en être ainsi : ce seroit de déclarer, quant aux effets, la loi nouvelle commune aux adoptions anciennes; mais ce parti, fort simple au premier coup-d'œil, ne seroit exempt ni de dangers ni d'injustice.

Voyons d'abord le cas où l'adoptant auroit, par un contrat, ou par une disposition quelconque, soit entre-vifs, soit à cause de mort, réglé ce qu'il vouloit donner à l'adopté. Dans le silence de la loi sur les effets de l'adoption, il est évident que la volonté de l'homme a pu les régler, et que cette volonté dûment manifestée doit être aujourd'hui respectée et suivie.

Veut-on maintenant supposer soit une transaction avec les héritiers de l'adoptant, soit un jugement qui ait acquis toute la force de la chose jugée? L'on conçoit que ce seroit tout subvertir que de faire prévaloir les dispositions de la loi nouvelle contre des actes de cette nature.

Le projet qui vous est soumis se seroit écarté des vues d'une saine justice et d'une bonne politique, s'il eût apporté la moindre dérogation aux effets réglés de l'une des manières qui viennent d'être indiquées; son premier devoir étoit de les maintenir.

Digitized by Google

Mais il peut n'exister rien de semblable, et c'est alors que la loi doit prononcer, et que son intervention devient nécessaire.

Pour prendre un juste parti à cet égard, et pour régler sagement les effets des anciennes adoptions, il faut surtout considérer la position la plus commune des adoptans, et interroger la volonté du plus grand nombre.

Dans cet examen, on trouvera que l'adoptant qui n'a pas lui-même expliqué ni limité sa libéralité, a voulu qu'elle eût le plus d'étendue possible, ou du moins n'a voulu la soumettre qu'aux limitations que la loi pourroit y apporter elle-même.

On peut donc et l'on doit même s'arrêter à cette présomption comme au meilleur point de départ qu'on ait en cette matière.

Ainsi, et dans le cas où, avant la promulgation du Code, l'adoptant seroit mort sans avoir laissé d'actes explicatifs de sa volonté, l'adopté sera irrévocablement investi de tous les droits de successibilité accordés par la loi nouvelle, parce que cette mesure s'accorde avec la volonté présumée de l'adoptant.

Cette présomption de droit ne cessera point, si l'adoptant se trouve encore vivant; cependant, et dans ce cas, on a cru devoir l'admettre à en écarter l'application par une affirmation contraire, faite dans un bref délai.

Une considération majeure a dicté cette modification; car quelque juste que soit la présomption légale, ce n'est pourtant qu'une présomption, et l'on ne sauroit envisager sans effroi la situation fâcheuse dans laquelle se trouveroit un homme, dont la loi viendroit étendre les bienfaits au-delà de sa volonté.

Toutes les passions malheureuses que peut déchaîner un faux calcul, ne viendroient-elles pas empoisonner sa vie, altérer les douces affections sur lesquelles l'adoption doit reposer, et rendre l'adopté un objet de haine pour l'adoptant.

Quelque petit que doive être le nombre des adoptans

Digitized by Google

qui useront de l'affirmation permise, cette modification évitera quelques malheurs sans anéantir, lors même qu'elle aura lieu, tous les droits de l'adopté, qui conservera au moins le tiers de ceux qu'auroit un enfant légitime.

Il y a lieu d'espérer au surplus que des hommes qui ne se sont montrés que comme des bienfaiteurs, ne deviendront point parjures; et quand la société auroit sur ce point quelques abus à craindre, elle avoit à prévenir des inconvéniens plus graves et plus nombreux encore.

J'ai déjà mis sous vos yeux, citoyens Législateurs, les parties principales du projet de loi : il me reste cependant à expliquer une disposition qui y tient une place assez importante.

Vous avez entendu que s'il y a un acte quelconque qui règle les droits de l'adopté, il faudra l'observer.

Cela est juste, sans doute; et l'on est fort heureux, quand la vérité apparoît, de la suivre sans restriction.

Cependant les droits de l'enfant adoptif peuvent avoir été réglés à une quotité foible, et n'être plus en rapport avec l'affection de l'adoptant, accrue en raison des services et des consolations que l'adopté lui aura procurés.

Résultera-t-il de la présence d'un contrat antérieur à la promulgation du Code civil, et de sa maintenue prononcée par la loi, que l'adoptant ne puisse rien ajouter à un tel contrat? Ce seroit aller au-delà du but qu'on s'est proposé, car si, pour assurer la condition respective de l'adoptant et de l'adopté, on a voulu, avec raison, que le premier ne pût donner moins, ni le second exiger plus que ce qui pourroit avoir été réglé par conventions antérieures au Code civil, rien ne s'oppose à ce qu'il intervienne entr'eux un nouveau contrat plus favorable à l'adopté, une nouvelle adoption accompagnée de tous ses effets, et pour l'accomplissement de laquelle il convient même de dispenser d'une partie des conditions imposées par la loi nouvelle; car, dans cette espèce, il ne s'agit

Digitized by Google

point de créer, mais de resserrer des nœuds préexistans.

Quelques règles tirées de la loi nouvelle, terminent le projet qui vous est soumis.

Ainsi le droit accordé à l'adopté de porter le nom de l'adoptant additionnellement à celui de sa propre famille;

L'obligation réciproque entre l'adoptant et l'adopté de se fournir des alimens dans le besoin;

Les prohibitions de mariage aux degrés exprimés dans la loi du 2 germinal;

Le droit accordé à l'adoptant de succéder aux choses par lui données à l'adopté, quand celui-ci meurt sans postérité.

Voilà plusieurs points qui, étant de l'essence du contrat, s'appliquent sans difficulté aux anciennes adoptions comme aux adoptions futures, et n'offrent d'ailleurs aucun embarras dans leur exécution.

Je viens, citoyens Législateurs, de vous expliquer tout le plan de la loi transitoire qui vous est proposée.

Dans le passage d'un simple principe à des applications précises et à des résultats positifs, il falloit n'établir les présomptions de la loi qu'après avoir respecté la volonté de l'homme, et épuisé tous les documens qu'elle pouvoit offrir; il falloit même, en l'absence de ces documens, et lorsque la présomption s'élève à l'autorité de la loi, l'accompagner de modifications propres à éviter des froissemens funestes.

Guidé par ces idées principales, le projet qui vous est soumis aura atteint son but, si, juste dans ses moyens, il termine sans crise des difficultés dont la solution, depuis long-temps attendue, va fixer enfin le sort de plusieurs milliers d'individus dignes de toute votre sollicitude.

Digitized by Google

MOTIFS DE LA LOI TRANSITOIRE

Sur le Divorce, exposés par le Conseiller d'État Réal.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

AVANT la révolution, la législation française n'offroit aux époux, à qui la vie commune étoit insupportable, d'autre ressource que la *séparation de corps.*

Tous les bons esprits reconnoissoient dès-lors l'insuffisance et les abus de cette incomplète institution; mais la législation qui admettoit comme dominante et unique une religion dont le dogme consacre l'absolue indissolubilité du mariage, ne pouvoit accorder davantage.

Un des premiers bienfaits de la révolution a été la liberté des cultes; et l'admission du divorce a été une des premières conséquences de cette liberté. Mais une législation trop facile ouvrit la porte à de nouveaux abus, et cette institution, demandée par la philosophie, ne fut que trop souvent, surtout à sa naissance, un instrument de l'immoralité et un moyen de dépravation.

Instruits par l'expérience plus que séculaire de la révolution; méprisant les clameurs et les exagérations opposées de tous les partis; pouvant, dans le silence de tous les préjugés, apprécier l'institution en elle-même, ce que la justice exige, ce que la morale conseille, ce que permettent les mœurs et les habitudes de cette grande Nation, vous avez, dans votre séance du 30 ventose dernier, admis le nouveau projet de loi sur le *Divorce*; et désormais cette institution, sagement restreinte et modifiée, environnée de formes sévères, n'aura plus qu'une salutaire influence, et ne se présentera plus que dégagée de tous ses abus.

Digitized by Google

Il étoit bien évident qu'en proposant ainsi des restrictions, des modifications nouvelles, qu'en créant de nouvelles formes, le législateur ne disposoit que pour l'avenir, et que son intention ne pouvoit être d'appliquer au passé la nouvelle loi.

Et certes, pour peu que l'on eût suivi la marche du Gouvernement, et étudié le caractère de ses institutions, on devoit avoir reconnu que, pour préparer le bonheur de la génération à venir, le Gouvernement ne veut jamais sacrifier la génération présente. Il ignore l'art facile et dangereux de faire le bien avec violence; et ce n'est pas en s'environnant de ruines, ce n'est pas au milieu des décombres, qu'il veut élever un temple à la sécurité.

Il sait que le législateur, qui veut assurer aux lois qu'il propose un respect religieux, doit lui-même prêcher d'exemple, en maintenant, pour le passé, les effets des lois qu'il forme pour l'avenir. Donner aux lois réformatrices un effet rétroactif, sous prétexte que les lois réformées consacroient de grands abus, ce seroit proclamer que chaque individu ne doit exécuter la loi que quand il aura prononcé lui-même sur sa bonté, ce seroit ébranler toutes les transactions, rendre toutes les propriétés incertaines, tous les droits douteux.

Quand tous les jurisconsultes et tous les publicistes ne proclameroient pas avec un admirable ensemble cette consolante vérité, ne suffiroit-il pas de consulter les fastes de notre révolution pour la professer, et reconnoître que l'époque où l'effet rétroactif a été introduit dans notre législation civile et criminelle, est une époque de trouble et de désolation, où la fortune, la liberté, la vie de chacun de nous, étoient à la merci du plus obscur dénonciateur.

C'est sans doute parce que dans ces temps de troubles dont nous sortons à peine, cette vérité, aujourd'hui si religieusement respectée, a été plus audacieusement foulée aux pieds, que vous retrouvez à la tête du Code civil, sous *l'article* 2 du *Titre pre-*

Digitized by Google

liminaire, la déclaration suivante, que son évidence devoit, sans ce motif, dispenser de toute publication :

» La loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a » point d'effet rétroactif ».

Et peut-être que cette solennelle profession de foi, peut-être que cette règle de conduite placée en tête du Code dont la loi sur le divorce fait partie, pouvoit amener à regarder comme inutile la loi transitoire dont le projet vous est soumis. Mais le Gouvernement a été instruit que des doutes s'élevoient ; que plusieurs bons esprits, en respectant le principe de la *non-rétroactivité* lorsqu'il s'agissoit des autres dispositions du Code, croyoient cependant que ce principe ne devoit pas recevoir d'application, lorsqu'il s'agissoit de la loi du divorce dont ils s'exagéroient les abus ; que d'autres croyoient qu'appliquer la loi nouvelle aux instances introduites n'étoit pas *rétroagir*, parce qu'ils pensoient que le droit n'étoit pas acquis par la demande formée : enfin, le Gouvernement n'a pu se dissimuler que lorsqu'il s'agit d'une loi sur le divorce, *l'intérêt*, *les passions*, *les préjugés*, *les habitudes*, *des motifs d'un autre ordre*, *toujours respectables par la source même dont ils émanent*, *présentent*, *s'il est permis de le dire*, *à chaque pas des ennemis à combattre ;* que ces mêmes ennemis peuvent reparoître et égarer l'homme foible lorsqu'il s'agiroit d'appliquer la loi promulguée ; et il a pensé qu'une loi transitoire et spéciale à la question du divorce, pouvoit seule faire taire tous les intérêts, dissiper toutes les incertitudes, calmer tous les scrupules et enlever tout refuge à la mauvaise foi.

Dans sa disposition générale, le projet de loi que nous vous présentons, appliquant le principe proclamé par l'article 2 du Code, prononce que le droit résultant de la loi ancienne est acquis à celui qui a usé de ce droit antérieurement à la publication de la loi nouvelle, et qu'il n'est acquis qu'à lui.

Et d'abord il est évident que ce droit, qui ne peut naître que par la demande d'un des époux, n'est,

Digitized by Google

dans l'espèce, acquis qu'à celui qui, par une demande formée, a déclaré qu'il en vouloit faire usage. Le silence des autres équivaut à une renonciation formelle ; et ils sont soumis à l'empire de la nouvelle loi.

Ce droit est acquis à celui qui a formé la demande, comme tous les droits qui naissent de la disposition des lois, par l'effet de la loi elle-même qui, en thèse générale, saisit du droit qu'elle donne l'individu qui ignore son existence, et l'en saisit malgré lui.

Diroit-on que, lorsqu'il s'agit de divorce, le droit n'est acquis que par le jugement qui le prononce, et qu'après que les formalités exigées par la loi ont été remplies ? On énonceroit une grande erreur ; car enfin ces formalités, ces délais exigés, ce jugement, sont pour le divorce ce que sont les délais, les formalités, le jugement pour les autres actions. Dans l'un et l'autre cas, le jugement ne donne pas le droit, il ne fait que déclarer son existence. Dans l'un et l'autre cas, les délais, les formalités qui précèdent le jugement, et le jugement lui-même, tiennent à la police judiciaire, et sont étrangers à la substance du droit qui dérive de la loi.

Et cette comparaison est toute à l'avantage de l'action en divorce, parce que le jugement à intervenir sur toutes les autres actions est toujours problématique, toujours indépendant de la volonté de celui qui a dirigé l'action, et très-souvent contraire à cette volonté ; au lieu que dans l'action en divorce, au moins dans celle qui avoit pour motif l'*incompatibilité*, la volonté du demandeur étoit la règle unique de l'acte qui terminoit la procédure : les délais, les formalités, les assemblées de parens, n'étoient que des moyens tendans à conciliation ; ils ne pouvoient rien contre la volonté continuellement manifestée, qui recevoit à la fin son exécution : de telle manière que l'acte qui couronnoit toute cette procédure, n'étoit pas même un jugement prononcé par un tribunal, mais une déclaration admise par un officier de l'état civil.

Qui oseroit nier que dans une pareille espèce l'application de la loi nouvelle, à la procédure introduite d'après

Digitized by Google

près le droit ancien, ne fût un effet rétroactif évident?

Et quel en seroit le résultat? la réunion forcée de deux êtres, dont l'un a déclaré solennellement une haine, une guerre éternelle à l'autre; qui n'a fait cette solennelle et irrévocable déclaration que sous la foi qu'elle seroit admise, qu'elle ne pourroit en aucune manière être rejetée ou éludée. Certes, celui des deux époux qui, par l'effet rétroactif donné à la loi nouvelle, rentreroit sous le joug de l'époux qu'il auroit aussi grièvement offensé, ne pourroit-il pas avec raison reprocher au législateur de lui avoir tendu un piége affreux? Sans votre loi, pourroit-il dire, sans l'assurance que ma volonté une fois manifestée seroit admise, je me serois bien gardé de former une demande en divorce; j'aurois supporté mes peines sans me plaindre, et je n'aurois pas ajouté à tous les chagrins qui empoisonnoient ma vie, ce tort irréparable, irrémissible, résultant de la demande que j'ai formée.

Observez, Législateurs, que si l'effet rétroactif pouvoit ainsi anéantir l'effet des demandes introduites et qui ne sont pas jugées, il pourroit, par une conséquence nécessaire, anéantir l'effet de tous les jugemens qui ne sont point passés en force de chose jugée, tous les jugemens par défaut, si les délais pour former opposition ne sont point expirés; tous les jugemens contradictoires, si l'on est encore dans les délais pour l'appel. Calculez tout ce que d'une part la vengeance et de l'autre la crainte pourroient alors enfanter de procès, de troubles, de désolation.

Ce n'est pas tout: et si la loi nouvelle devoit seule régler les droits ouverts par les demandes formées avant sa publication, si elle devoit régler seule les droits non consommés qui sont ouverts par les jugemens rendus sous l'empire de la loi ancienne, deux inconvéniens graves, deux injustices manifestes seroient encore la conséquence d'une pareille théorie.

La loi nouvelle et la loi ancienne placent l'adultère au nombre des causes déterminées de divorce: mais la loi nouvelle inflige une peine de détention dont ne parloit pas la loi ancienne. Si donc une demande en divorce fondée sur ce motif, introduite avant la

Digitized by Google

publication de la loi nouvelle, étoit aujourd'hui pendante devant les tribunaux, et si l'on appliquoit à la contestation la loi nouvelle, le jugement infligeroit à un délit commis antérieurement à la loi la peine prononcée par cette loi, c'est-à-dire, introduiroit l'effet rétroactif dans l'application des peines.

La loi ancienne permettoit aux époux divorcés de se réunir par les liens d'un nouveau mariage. Cette disposition étoit la source d'abus graves ; mais cette disposition étoit peut-être nécessaire pour corriger d'autant la funeste facilité avec laquelle la loi permettoit le divorce. La loi nouvelle qui a réformé tous les abus, la loi nouvelle qui a rejeté le motif d'*incompatibilité d'humeur*, et qui a environné le divorce de barrières que le caprice et la légèreté ne pourront plus franchir ; cette loi, qui ne veut pas qu'on se joue du divorce, parce qu'elle ne veut pas qu'on se joue du mariage, a prononcé que les époux une fois divorcés ne pourroient plus se réunir.

Régler par la loi nouvelle les droits résultant des jugemens qui, sous l'empire de l'ancienne loi, ont prononcé le divorce, seroit consacrer une grande injustice.

On ne peut nier d'abord que l'on donneroit à la loi nouvelle un effet rétroactif évident ; il faut reconnoître ensuite qu'on appliqueroit à une loi trop facile des dispositions qui ne conviennent qu'à la loi devenue plus sévère : ce seroit ne conserver de la loi ancienne que les abus, et la priver du seul moyen qui reste d'en diminuer le nombre.

A ces motifs, tirés du droit et de la nature des choses, il faut en ajouter un autre non moins important, puisé dans les circonstances et les événemens de la révolution. Le Gouvernement n'a pu se dissimuler que, sous la foi d'une réunion permise par la loi, quelques époux, séparés par la tempête révolutionnaire, n'ont eu recours au divorce que pour arracher leur fortune à la dévastation ; plusieurs d'entr'eux se trouvent encore momentanément dans l'impossibilité de renouer des liens que la prudence seule avoit brisés : la morale publique repousse l'idée d'éterniser une pareille séparation, et la loi conservera

Digitized by Google

les noms et les droits d'époux à ceux que le Gouvernement juge dignes de recouvrer enfin les titres et les droits de citoyens.

MOTIFS DE LA LOI TRANSITOIRE

Relatif à l'état et aux droits des enfans nés hors mariage, dont les pères et mères sont morts depuis la promulgation de la loi du 12 brumaire an 2 jusqu'à la promulgation des titres du Code civil, exposés par le Conseiller d'Etat Treilhard.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE projet dont vous venez d'entendre la lecture ne présente que trois articles ; le premier seul exige une explication.

» L'état et les droits des enfans naturels, dont les » pères et mères sont morts depuis la promulgation de » la loi du 12 brumaire an 2 jusqu'à la promulgation » des titres du Code civil sur la paternité et la filia- » tion, et sur les successions, seront réglés de la » manière prescrite par ces titres ».

La première question qui se présente, est celle de savoir si les lois antérieures avoient déjà prononcé sur cet objet. S'il existe en effet sur ce point quelque disposition légale, nous n'avons plus à nous en occuper : si au contraire nous ne connoissons pas de règle qui ait fixé l'état et les droits des enfans naturels, dont les pères et mères seroient morts depuis le 12 brumaire de l'an 2, on ne peut trop se hâter d'en faire une. Celle que nous proposons est sans contredit la plus juste, la plus naturelle, la seule même qu'on puisse raisonnablement présenter. Si, comme on ne sauroit en douter, vous avez réglé avec sagesse les droits des enfans naturels sur les successions à venir, pourquoi feriez-vous un règlement contraire pour les droits encore indécis sur les successions ouvertes par le passé?

Nous n'avons donc ici qu'un fait à vérifier : existe-

Digitized by Google

t-il ou non une disposition sur l'état et les droits des enfans naturels dont les pères et mères sont morts depuis la loi du 12 brumaire an 2, et antérieurement à la publication du Code ?

Ceux qui supposent l'existence d'une loi sur cette matière, la trouvent, ou, pour parler plus juste, la cherchent dans un décret de la Convention du 4 juin 1793, et dans la loi même du 12 brumaire.

Le décret du 4 juin 1793 dit que les enfans naturels succéderont à leurs pères et mères, *dans la forme qui sera déterminée.*

Voilà, dit-on, un droit de successibilité acquis aux enfans nés hors mariage. Mais on répond : d'une autre part, le mode de successibilité doit être réglé par des lois postérieures ; s'il ne l'a pas encore été jusqu'à ce jour, il faut y pourvoir. La question de fait reste donc entière.

Examinons actuellement les dispositions de la loi du 12 brumaire.

L'article premier est ainsi conçu :

» Les enfans *actuellement existans*, nés hors ma-» riage, seront admis aux successions de leurs pères » et mères, *ouvertes depuis le 14 juillet* 1789.

» Ils le seront également à celles qui s'ouvriront à l'a-» venir, *sous la réserve portée par l'article 10 ci-après* ».

Ainsi l'article distingue très-expressément *les enfans actuellement existans, et les successions ouvertes depuis le 14 juillet* 1789, des enfans qui pourront naître, et des successions qui *s'ouvriront à l'avenir.*

Les enfans naturels *actuellement existans* sont admis par le premier paragraphe *aux successions déjà ouvertes ;* ils ne sont admis aux successions qui *s'ouvriront à l'avenir, que sous les réserves portées en l'article 10 ci-après :* il faut donc, pour connoître leurs droits, recourir à l'article 10.

Les articles 2 et suivans règlent le mode de successibilité des enfans naturels dans les successions déjà ouvertes, ainsi que la manière dont ils pourront constater leur état, et leurs droits dans ces successions.

Vient enfin l'article 10, qui doit prononcer sur les *successions non encore ouvertes, et sur les enfans non existans* à cette époque. Voici cet article :

Digitized by Google

» A l'égard des enfans nés hors du mariage, dont » le père et la mère seront encore existans lors de la » promulgation du Code civil, leur état et leurs droits » seront en tous points réglés par les dispositions du » Code ».

Il est évident que cet article ne présente aucune disposition sur l'état et les droits des enfans naturels dont les pères et mères seront décédés dans l'intervalle de la publication de la loi du 12 brumaire à la publication du Code; et comme il n'est pas moins constant que l'article premier n'a disposé que sur le sort des enfans naturels *lors existans*, et dont les pères et mères *étoient déjà décédés*, la lacune dans la loi est sensible. Elle a prononcé sur les successions ouvertes avant le 12 brumaire, sur celles qui s'ouvriront après la publication du Code; elle est muette sur celles qui pouvoient s'ouvrir dans l'intervalle.

On demande comment il est possible que la loi présente un vide de cette nature, et qu'embrassant dans ses dispositions les successions ouvertes avant le 12 brumaire, et celles ouvertes depuis la publication du Code, elle n'ait rien statué sur les autres?

Citoyens Législateurs, ce n'est pas à moi à expliquer les causes de ce silence; il suffit, pour mériter votre attention, qu'il soit réel : je pourrois cependant observer qu'il n'est pas aussi étonnant qu'il peut le paroître au premier coup-d'œil. Lorsque la loi du 12 brumaire fut rendue, un projet de Code existoit; il étoit discuté, adopté même en quelque manière, et la publication en paroissoit si assurée, si prochaine, qu'on pouvoit regarder comme inutile toute disposition sur les successions des pères et mères d'enfans naturels, qui s'ouvriroient entre la publication de la loi du 12 brumaire et celle du Code : mais l'événement trompa les espérances des législateurs; et la loi du 12 brumaire, qui eût pu suffire, si elle eût été immédiatement suivie du Code, comme on s'en étoit flatté, se trouve réellement très-insuffisante, et offre dans le fait une vaste lacune, puisqu'elle n'a aucune disposition sur l'état et les droits des enfans naturels nés depuis le 12 brumaire, ni sur les successions des pères

Digitized by Google

et mères décédés depuis cette époque, et avant la publication du Code.

C'est cette lacune qu'on propose de remplir. Son existence est une vérité à laquelle il est impossible de se refuser, et qui est encore plus démontrée par les efforts mêmes de ceux qui ont soutenu l'opinion contraire. Ils n'indiquent pas dans la loi du 12 brumaire, à l'appui de leur système, d'autres textes que ceux dont j'ai parlé; ils ne prétendent pas que des lois postérieures aient suppléé au silence de la loi du 12 brumaire. S'ils avoient en effet quelques dispositions en leur faveur, il leur suffiroit de les montrer; et la question seroit toute décidée. C'est seulement par des inductions, par des raisonnemens, par des faits depuis survenus, qu'ils tâchent de parvenir à montrer dans la loi du 12 brumaire ce qui n'y est pas en effet. Mais des raisonnemens, des inductions, des faits ne peuvent pas tenir lieu dans une loi d'une disposition qui n'y est pas écrite; je pourrois même dire d'une disposition qu'on n'a pas eu l'intention d'y insérer, parce qu'on la jugeoit inutile, dans l'espérance d'une loi qu'on croyoit alors très-prochaine, mais qui n'est pas intervenue.

Il est arrivé depuis, comme dans mille autres occasions, que des intérêts particuliers, quelquefois très-grands, ont produit, sur des contestations occasionnées par le silence de la loi, des discussions plus ou moins lumineuses, plus ou moins subtiles; et il y a eu, de l'aveu de tout le monde, une grande diversité d'opinions sur l'état et les droits des enfans naturels dont les pères et mères sont morts depuis le 12 brumaire. Les tribunaux ont jugé diversement: quelques-uns se sont abstenus de juger, et ont demandé des explications. Le tribunal de cassation a aussi varié sur cette question, comme les autres; le Directoire a fait des messages au Corps législatif; le Conseil des Cinq-Cents et celui des Anciens n'ont pas été d'accord: enfin, depuis quelques années les décisions définitives sont suspendues dans l'attente d'une loi.

De tout cela, que résulte-t-il? qu'il n'y a pas en effet, dans la loi du 12 brumaire, de disposition sur

Digitized by Google

les droits des enfans naturels dont les pères et mères sont morts depuis cette époque. S'il en avoit existé une, tant de personnes recommandables par leurs talens, leurs lumières et leur moralité, n'auroient pas été divisées sur le fait de son existence. Il a donc fallu vous présenter un projet qui terminât enfin toutes les contestations sur cette partie. Ce n'est pas par des lois présumées que le sort des citoyens peut être réglé; et quelque fâcheux que soit le défaut d'une disposition dans la loi du 12 brumaire, par la longue incertitude dans laquelle les citoyens ont été depuis retenus, la supposition d'une loi qui n'a pas existé en effet seroit encore plus fâcheuse.

Je n'ai donc plus actuellement qu'à m'occuper de la disposition de la loi en elle-même, puisqu'il est démontré qu'il en faut une. Si vous appliquez aux enfans naturels, nés depuis la loi du 12 brumaire, et aux successions des pères et mères ouvertes depuis ce moment, les dispositions de cette loi, faites uniquement pour les enfans naturels *alors existans et pour les successions déjà ouvertes*, vous exciterez les réclamations des héritiers légitimes, qui prétendent que leurs droits ne furent pas assez respectés; si vous appliquez, au contraire, les dispositions du Code que vous venez de sanctionner, vous excitez les réclamations des enfans naturels qui seroient traités avec plus de faveur par des dispositions pareilles à celles de la loi du 12 brumaire an 2.

Dans cette position, quel parti doit prendre le législateur? S'élever au-dessus de toutes les considérations particulières, et ne consulter dans le règlement qu'il va faire que le plus grand intérêt de la société.

C'est dans cet esprit que vous venez de fixer pour l'avenir l'état et les droits des enfans naturels; vous avez prononcé après les réflexions les plus profondes, et entourés des lumières de dix ans d'expérience.

Ne seroit-il pas étrange qu'au moment, pour ainsi dire, où vous venez de tracer la règle pour l'avenir, vous pussiez vous déterminer à en donner une différente pour des intérêts semblables, restés indécis jusqu'à ce jour? Ce seroit une contradiction dans laquelle

Digitized by Google

vous êtes incapables de tomber ; ce seroit même en quelque manière jeter de la défaveur sur la loi que vous avez sanctionnée.

Cette première disposition du projet une fois justifiée, j'ai peu de choses à dire sur les deux autres, je pourrois même me dispenser de les rappeler.

L'article 2 maintient les dispositions entre-vifs ou testamentaires, par lesquelles les pères et mères des enfans naturels auroient pu fixer leurs droits. Nous avons pensé qu'il falloit respecter la sollicitude des parens qui, dans le silence de la loi du 12 brumaire, avoient pourvu au sort de leurs enfans : cependant il nous a paru convenable de préparer un recours contre les excès dans lesquels auroit pu jeter une passion désordonnée ; les libéralités excessives seront réduites à la quotité disponible aux termes du Code civil, et les dispositions trop parcimonieuses seront augmentées suivant les dispositions du même Code relatives aux enfans naturels.

Enfin, les conventions des parties et les jugemens passés en force de chose jugée, sont maintenus ; il est sage d'ordonner l'exécution de tout ce qui a été réglé définitivement quand il n'existoit pas de loi. Celle que vous ferez réglera tout ce qui n'est pas déjà terminé : elle seroit contraire à la tranquillité des familles et au bon ordre, si elle portoit atteinte aux droits irrévocablement acquis avant sa publication.

Tels sont, citoyens Législateurs, les motifs du projet que nous avons été chargés de vous transmettre ; ils se réduisent à un mot : Il n'existe pas de loi qui ait réglé l'état et les droits des enfans naturels, dont les pères et mères sont morts dans l'intervalle de la publication de la loi du 12 brumaire an 2 à la publication du Code ; il faut donc en faire une.

La loi que nous proposons est sage, puisque c'est la même que celle déjà par vous adoptée pour le règlement de droits semblables : votre sanction mettra enfin un terme à des incertitudes trop prolongées, et à des contestations malheureusement trop multipliées.

FIN.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google